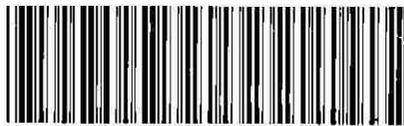




ASPECTS OF THE INSTITUTIONALIZATION OF
CONSTITUTIONAL LAW IN THE UNITED STATES

TM
K 1
FDYC
2002

. L46



1020151155



UANL

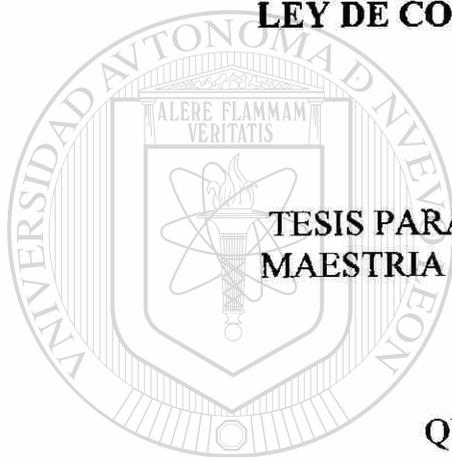
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
FACULTAD DE DERECHO Y CRIMINOLOGÍA
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO**

**ASPECTOS DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA
LEY DE CONCURSOS MERCANTILES**



**TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRIA EN DERECHO MERCANTIL**

**QUE PRESENTA EL
LIC. HIRAM L. DE LEÓN RODRÍGUEZ**

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

**ASESOR
MDM. CAMILO VILLARREAL ALVAREZ**

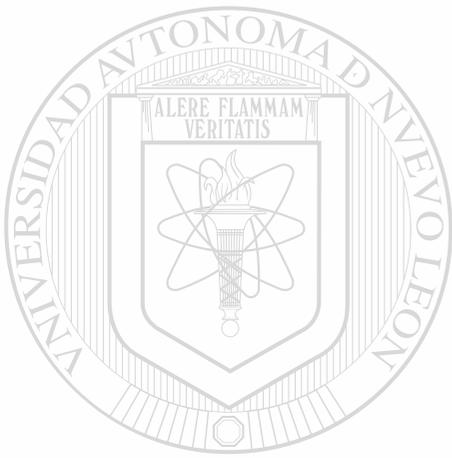
CD. UNIVERSITARIA

MAYO DE 2002

995748

TM

K L
FDYC
2002
.L46

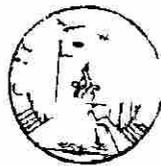
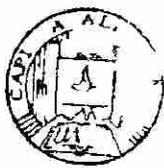


UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

®

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



FONDO
TESIS

17-I-06

Mario

*Como homenaje al recuerdo de mi padre
Sr. Alfredo de León Garza; abuelita
Sra. Juana Garza Vda. de León y tías
Ofelia y Oralia de León Garza,
quienes me inculcaron los primeros
conocimientos y guiaron en la vida,
sin mas interés ni recompensa que
tratar de hacer el bien.*



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

**“ASPECTOS DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA
LEY DE CONCURSOS MERCANTILES”**

INTRODUCCIÓN	P. 1
CAPITULO I ANTECEDENTES DE LOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES	P. 4
CAPITULO II REGULACIÓN EN LA EDAD MEDIA, ÉPOCA MODERNA, PRINCIPALES SISTEMAS CONTEMPORÁNEOS Y NUEVAS TENDENCIAS	P. 33
CAPITULO III REGULACIÓN EN EL DERECHO MEXICANO.....	P. 63
CAPITULO IV CONCEPTO DE INCONSTITUCIONALIDAD. ESTUDIO DEL ARTÍCULO 17 DE LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES.....	P. 111
CAPITULO V ANÁLISIS ARTÍCULOS DE LOS ARTÍCULOS 65, 66, 68, 79, 127, 130, 152, 221, 224, 225 Y 2, 4, 5, 24, 27, 48, 69, 89, 106, 158, 195, 240, 271, 275, 276, 311 FR. IV, 312 Y NOVENO TRANSITORIO DE LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES.....	P. 149
CAPITULO VI CONCLUSIONES	P. 193
BIBLIOGRAFÍA.....	P. 195
ANEXOS.....	P. 199

INTRODUCCIÓN

Es misión de la Universidad la orientación del desarrollo social en sus distintas manifestaciones, creando y fomentando las condiciones culturales para ello, ejercitando una función crítica que encauze y rencauze el esfuerzo humano que debe mirar hacia el desarrollo integral de la persona, precisamente porque “el desarrollo de los valores personales del hombre completo, el pleno desenvolvimiento de la persona ... es el fin supremo de toda la vida social”.¹

El derecho mercantil ha alcanzado destacada significación en los siglos XIX, XX y su importancia habrá de ser mayor en el presente, marcado fuertemente por el signo de la globalización

Lo anterior ha traído consigo una mayor especialización, que se refleja y traduce en sinnúmero de reformas, adiciones y nuevos ordenamientos legales que tratan de normar el impresionante complejo de situaciones que, cotidianamente, deben resolver quienes, en los distintos campos de la vida jurídica, testimonian su abnegación y limpio esfuerzo.

De sobra es conocida la vocación de trabajo de los habitantes de Nuevo León, lo que ha traído consigo un desarrollo comercial e industrial que le ha convertido en polo importante de la economía nacional.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Por ello, la legislación mercantil es seguida con especial interés, tanto por quienes desempeñan su actividad en tal ramo, como por los juristas que deben atender, como asesores o autoridades, los problemas que tal realidad puede generar, sobre todo porque ésta no se desarrolla como mónada aislada, sino por el contrario, está íntimamente vinculada a otros importantes factores del todo social. Por ello, Luis Legaz y Lecambra ha dicho que “El derecho es realidad vital humana bajo especie de socialidad”.² Pensemos tan solo en que, toda actividad mercantil se relaciona con las áreas laboral y fiscal, por no mencionar la ecológica, tan de moda en nuestro tiempo.

¹ Doctrina Pontificia II. Documentos Políticos, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid MCMLVIII, p. 22

² LEGAZ y LECAMBRA, Filosofía del Derecho, 5ta. Edición BOSCH Casa Editorial, S.A., Barcelona, Madrid 1978 p. 87

Nuestro Estado ha tenido, en la teoría y en la práctica, una especial vinculación con el derecho concursal.

Sobre el mismo formuló su tesis el Lic. Rodolfo Reyes, eminente catedrático universitario en la Ciudad de México e hijo del Gobernador Bernardo Reyes, quien sentara las bases para la industrialización de nuestro Estado a fines del Siglo XIX y principios del XX.

En Monterrey, la ciudad industrial, se iniciaron, por parte del prestigiado maestro don Joaquín Rodríguez y Rodríguez - con la colaboración de jóvenes abogados que con el tiempo brillaron bajo luz propia -, los estudios para la elaboración de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos publicada el 20 de Abril de 1943, la cual entró en vigor el 20 de Julio de 1943, misma que, a los pocos días de su vigencia encontró plena aplicación en nuestros Tribunales estatales. Correspondió además a nuestra entidad que la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Colegio de Criminología, actualmente denominada Facultad de Derecho y Criminología, fuese la mas activa - y en realidad única institución universitaria- que en forma oportuna participara, por sí y a través de sus egresados, en la elaboración de la nueva Ley de Concursos Mercantiles.

Lo anterior, aunado a un antiguo interés por la materia, originado por mi vinculación en la práctica profesional y en el campo de la amistad, con el Sr. Lic. don Ricardo Margáin Zozaya (q.e.p.d.), a quien correspondió intervenir, hasta su muerte, en los mas importantes procedimientos concursales, es lo que me ha motivado a reflexionar sobre la nueva Ley de Concursos Mercantiles, en especial sobre lo que estimo aspectos de inconstitucionalidad de la misma, que deben ser atendidos mediante la oportuna reforma.

Estoy plenamente convencido de que, para el ejercicio cabal de la abogacía y en especial de la enseñanza de la Ciencia Jurídica, no basta el conocimiento de la ley, sino que es preciso el compromiso y la disposición al progreso y a la renovación que permita una mística patriótica, forjadora de un legítimo y auténtico proyecto de Nación. Reitero la necesidad insoslayable de estructurar un pensamiento claro y dinámico, que explore los nuevos rumbos y aporte del derecho como característica de la profesión de Abogado.

El objeto de la presente tesis es emitir un juicio leal, con base en una sana crítica, buscando en todo momento el perfeccionamiento de nuestras instituciones jurídicas, con la convicción de que la presentación de una posición personal no debe sentirse como un agravio, sino por el contrario como punto de apoyo que debe servir para la reflexión y la depuración del diálogo interior que, todo jurista, y en especial quien tiene el carácter de legislador, está obligado a sostener ininterrumpidamente.

La Tesis aborda pues, un problema actual, que interesa a nuestra sociedad; se proponen vías de solución adecuadas y de fácil implementación, con la convicción de que la atención a la problemática existente a virtud de la prolongada crisis económica que hemos venido padeciendo durante décadas de incuria e irresponsabilidad, que deviene en perjuicio del comerciante individual y social, requiere de una actuación, esfuerzo, identificación y programa que debe combinar voluntad y acciones hacia un propósito de realización específica y concreta.

Corresponde a la Universidad, a los Colegios de Abogados y en especial al legislador, la tarea de establecer un marco normativo que, a la vez que garantice justicia, equidad y seguridad, observe el principio de legalidad otorgando certeza a los justiciables.

Con tal participación, nuestra Facultad se convierte, de un ente amurallado, en institución que participa en la vida comunitaria, armonizando la teoría con la práctica, cumpliendo así tanto con su función investigadora como docente, haciendo realidad sus fines esenciales, “a través de la cultura para el bien del hombre”³ tomando en cuenta que la sociedad requiere un nuevo concepto de organización, en el cual es “esencial un ordenamiento Jurídico ... cuya misión no es dominar sino servir, tender al desarrollo y crecimiento de la vitalidad de la sociedad en la rica multiplicidad de sus fines ...”.⁴

Tal es el propósito de la presente Tesis.

³ García Gómez, Alberto, La Universidad del Porvenir. Sobretiro del Anuario Humanitas, Universidad de Nuevo León, Monterrey, México, 1965. p. 597

⁴ Basave Fernández del Valle, Agustín, Teoría de la Democracia. Ediciones del Centro de Estudios Humanísticos, U.N.L. Monterrey, México, 1963. p. 165

CAPITULO PRIMERO.— Antecedentes de los Procedimientos Concursales.

A). Consideraciones previas.

La materia que procederemos a hacer objeto de nuestra reflexión y estudio en la presente tesis, inconstitucionalidad de diversos artículos de la nueva Ley de Concursos Mercantiles, si bien es en sí misma atrayente, presenta especiales obstáculos que, precisamente, pueden servir de mayor motivación e incitar a un amplio campo de especulación, que deberá traducirse en lege ferenda, que armonize situaciones y hechos que resultan fundamentales, a fin de que el derecho Concursal sea también derecho social, que facilite la materialización de las ideas de justicia y equidad, que junto con la legalidad y seguridad jurídica, son fines indiscutibles del Derecho.

Tales obstáculos parecen sintetizarse en:

a). Que en la especie se trata de una disciplina que, tanto en su aspecto doctrinal, como legislativo, ha carecido de la debida actualización, pudiendo lícitamente afirmar que, al menos por lo que respecta a nuestro País, denota un rezago de medio siglo y no ha estado acorde con el desarrollo de la vida socio-económica. No siendo óbice para lo anterior las Reformas a la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de fecha 29 de Diciembre de 1986, publicadas el 13 de Enero de 1987 en el Diario Oficial de la Federación, ya que la mayor parte de ellas son en realidad irrelevantes, ni desafortunadamente, tampoco, la Nueva Ley de Concursos Mercantiles publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de Mayo de 2000, iniciando su vigencia el día siguiente.

Al efecto, en su oportunidad, quizá con un dejo de exageración, el maestro Cervantes Ahumada ha dicho “es duro para el intérprete escribir sus impresiones sobre una Ley tan mala como nuestra Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos. Es molesto, al explicar cada institución, cumplir con la obligación reiterada de relatar los errores, las inconsecuencias, los absurdos del texto legal”, agregando, “cada año por lustros y lustros, hemos esperado que el legislador sacudiera su sordera y su pereza, e hiciera aparecer la nueva Ley que la

comunidad ha exigido por tan largo tiempo”.⁵ Lamentablemente, esta afirmación de Don Raúl Cervantes Ahumada es enteramente aplicable a la nueva Ley Concursal.

b). La Bibliografía en general y en especial la nacional es de no fácil localización y parece haber permanecido estacionaria desde hace varios años.- La investigación para tesis de licenciatura, maestría y doctorado, acusa defectos de orden cualitativo y cuantitativo.

c). La Jurisprudencia se encuentra también afectada por los anteriores señalamientos, siendo de observarse que, gran parte de ella, o bien se refiere a interpretaciones de la antigua regulación de la Quiebra en el Código de Comercio y no a la regulación en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, o, en el peor de los casos, denota incluso un palmario desconocimiento de éste último ordenamiento legal, y, por lo que hace a la Ley de Concursos Mercantiles, no se han producido interpretaciones jurisprudenciales importantes, ni en cantidad ni en calidad, salvo el pronunciamiento de la H. Suprema Corte de Justicia respecto de la inconstitucionalidad del Artículo 311 Fr. XIV, que oportunamente reseñaremos, por estimarlo como inédito y especialmente relevante.

d). Que las valiosas opiniones de los juristas, en casos concretos, duermen olvidadas en expedientes que, el paso del tiempo, dificulta aún mas su consulta.

e). Asombra que existan facultades de Derecho que, en su plan de estudios, no incluyan, ni tan siquiera como optativa, la materia derecho concursal.

Para efectuar un adecuado análisis del Derecho Concursal, se requiere, como supuesto básico, unas breves consideraciones respecto de la temática relativa al cumplimiento de las obligaciones y de la responsabilidad patrimonial que de ello se deriva, conforme a la cual el deudor responde de dicho cumplimiento con la totalidad de sus bienes, tanto presentes como futuros, a la vez que los acreedores tienen un derecho por igual (par conditio creditorum) para ser satisfechos con los bienes del deudor, salvo las legítimas causas de prelación.

⁵ Cervantes Ahumada, Raúl, Derecho de Quiebra, Editorial Herrero, 3ra. Edición, México, D.F. p. 13

Los anteriores criterios jurídicos encuentran su consagración legal en nuestro derecho positivo en el artículo 2856 del Código Civil vigente en el Estado, concordante del 2964 del Código Civil para el Distrito Federal (normas que son idénticas al anterior artículo 1911 del Código Civil Español), dispositivo que a la letra establece:

“ARTÍCULO 2856.- El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la Ley son inalienables o no embargables”.

El H. Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito, interpretando el precitado artículo 2964 del Código Civil para el Distrito Federal, ha sostenido “CONCURSO, BIENES QUE QUEDAN COMPRENDIDOS DENTRO DE LOS QUE TIENE INCAPACIDAD DE ADMINISTRAR EL DEUDOR QUE ES DECLARADO EN ESTADO DE. Entre los atributos de la personalidad se encuentra el patrimonio, que de acuerdo con la teoría clásica se define como el conjunto de los derechos y las obligaciones de una persona apreciables en dinero y considerados formando una universalidad de derechos. En cualquier tipo de acto jurídico que celebren las personas se adquieren derechos que no solamente pueden ser reales sino también derechos personales de crédito.

De esta forma, si el recurrente celebró con la tercera perjudicada un contrato de compraventa, no obstante que se hubiera pactado una reserva de propiedad hasta en tanto se firmara la escritura, no puede desconocerse que el quejoso adquirió derechos de crédito que entraron a formar parte de su patrimonio y con los que podía responder para el cumplimiento de sus obligaciones, por lo que resulta indudable que esos derechos de crédito eran aptos de embargo y enajenación en un momento dado. Lo anterior es así, porque ningún inconveniente legal se encuentra para que el recurrente, en su carácter de comprador, enajenara los derechos de crédito adquiridos con motivo de la celebración de dicha operación y en tal evento el causahabiente tendría la facultad de exigir del vendedor el cumplimiento de todas aquellas obligaciones contraídas en el pacto o las que le impusiera la ley y tendría el derecho de comparecer en juicio de defensa de los créditos adquiridos. De igual forma, no se encuentra obstáculo legal alguno para que los derechos en comento resultaran embargables, pues el secuestro no sólo puede recaer en derechos reales, sino

también en los de naturaleza personal. Sentadas las anteriores premisas se puede llegar a la conclusión de que los derechos de crédito adquiridos con motivo de la operación de compraventa celebrada con la tercera perjudicada, no se encontraban dentro de los casos de excepción a que se refiere el artículo 2964 del Código Civil, de manera que podían considerarse como bienes (lato sensu) con los que respondía del cumplimiento de sus obligaciones; de forma tal que si se declaró al quejoso en estado de concurso quedó incapacitado para seguir administrando esos bienes, entrando desde ese momento a la administración de éstos el sídico del concurso, debiendo entenderse con éste las operaciones ulteriores a toda cuestión judicial o extrajudicial que el concursado tuviere pendiente o que hubiere de iniciarse, según disposición expresa del artículo 761 del Código de Procedimientos Civiles.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1429/84. Antonio Correa Arratia. 9 de mayo de 1985. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Villegas Vázquez. Secretario: Guillermo Campos Osorio.”

Con Sohm, podemos concluir que “La obligación del derecho moderno, como ya la del romano en un época avanzada, encierra dos elementos: el débito, o sea el deber de realizar una determinada prestación y la responsabilidad o perjuicio jurídico que al deudor se le sigue – por ejemplo: la acción ejecutiva sobre sus bienes – si no cumple.”⁶

En el ámbito jurídico, el cumplimiento de las obligaciones, puede, desde luego, ser:

- A). Voluntario: el cual es el supuesto normal en las relaciones jurídicas y el preferido por la Ley.
- B). Forzoso: en cuanto el acreedor, a objeto de conseguir lo que se le debe, se halla legitimado para proceder a la ejecución coactiva sobre los bienes del deudor, al tenor de las normas establecidas en las Leyes procesales.

Esta ejecución forzosa, a su vez, puede ser singular o colectiva:

⁶ Sohm, Rodolfo. Instituciones de Derecho Privado Romano, Editora Nacional, México 1975 p. 196

a). Singular, cuando promovida por un solo acreedor, tiende a proteger su interés particular y recae sobre determinados bienes del deudor que el acreedor accionante haya elegido (o debe elegir) como objeto de su acción.

La ejecución forzosa o procesal –han dicho Gómez Orbaneja y Herce Quemada- puede ser singular, cuando “la actividad jurisdiccional se promueva para hacer efectiva una obligación determinada y con relación a bienes concretos del patrimonio del deudor...”.

b). Colectiva: Cuando es universal, estos es, cuando atiende a la totalidad de los acreedores y de los bienes del deudor. Es decir, siguiendo a los precitados autores españoles, cuando “se trate de numerosas obligaciones insatisfechas, con pluralidad de acreedores, siendo insuficiente el patrimonio del deudor para pagar a todos ellos”.

Esta ejecución colectiva, desde el punto de vista:

a). Subjetivo. Tiende a la realización del derecho de todos los acreedores del insolvente, aunque sean ilíquidos o condicionales, o no vencidos, o contenciosos, o ausentes, o ignorados.

b). Objetivo. Presupone la aprehensión y transformación de la totalidad de los bienes del insolvente, sin que se excluya o exceptúe ninguno, incluso los no inventariados, o aún no realizados, o realizables, o los salidos del patrimonio, e incluso los aún no existentes (bienes futuros).

En resumen, podemos establecer con María Marcos Glez Lecuona que “La actividad ejecutiva civil puede reconducirse, a grandes rasgos, a dos tipos, la ejecución singular y la ejecución universal o concursal. En la primera, el acreedor se dirige contra el deudor de forma aislada, con independencia de que tenga o no otros acreedores y de que su patrimonio sea o no suficiente para cubrir la satisfacción del crédito. Por eso, esta ejecución se rige por el principio de prioridad temporal (prior in tempore, potior in iure). La segunda, por el contrario, presupone la existencia de una pluralidad de acreedores a los

que se llamará al proceso concursal con el fin de que puedan cobrar sus deudas con el patrimonio insuficiente del deudor. Ambas circunstancias (pluralidad de acreedores e insuficiencia patrimonial) obligan al Estado a proteger a la masa de acreedores –evitando así el quebranto de la paz social- a través del principio de comunidad de pérdidas y ganancias (par conditio creditorum) que sustituye al principio anterior de la prioridad temporal).⁷

Así mismo, De la Oliva y De la Cuesta, en su colaboración denominada “Algunas orientaciones para la Reforma del Derecho Concursal”, afirman que “lo que diferencia a las instituciones concursales de la ejecución singular, es que el concurso se opone sobre el entero patrimonio de un sujeto, mientras que la ejecución singular se proyecta sobre patrimonios aislados”.⁸

La ejecución forzosa se actúa mediante los procedimientos concursales, que en la doctrina son: Quiebra, liquidación coactiva administrativa, convenio preventivo y administración controlada. De los anteriores, en nuestro sistema legal solo se prevén, al igual que en el sistema español, la Quiebra y la Suspensión de Pagos (artículos 1 y 394 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en vigor para los procedimientos anteriores a la nueva Ley de Concursos Mercantiles). En la actual Ley de Concursos Mercantiles, en realidad solo se prevee el Concurso Mercantil, con dos etapas: conciliación y quiebra, debiendo observar que infructuosamente se ha pretendido sostener que la ley prevee también la Suspensión de Pagos en la etapa de conciliación, ya que tal afirmación es desacertada, toda vez que la nueva Ley establece – aunque indebidamente- en su Artículo 81, que el comerciante puede ser removido, en la etapa de conciliación de la administración de su empresa y en el diverso artículo 82 establece que, en tal supuesto “El conciliador asumirá, además de las propias, las facultades y obligaciones de administración que esta Ley atribuye al síndico para la administración”, lo que va contra la esencia de la Suspensión de Pagos, en la cual el deudor no pierde la administración de su empresa.

⁷ Marcos Glez Lecuona, María. Concurso de acreedores en el proceso de ejecución civil. Derecho vigente y propuestas de reforma. Universidad de Alcalá

⁸ De la Oliva y De la Cuesta. “Algunas orientaciones para la Reforma del Derecho Concursal”, Revista de Derecho Procesal Iberoamericano 1997 p. 648

Aún mas, en el Artículo 83 del propio dispositivo legal, se preceptúa: “Artículo 83.- En el supuesto a que se refiere el artículo anterior y tratándose de personas morales declaradas en estado de concurso, quedarán suspendidas las facultades de los órganos que, de acuerdo a la ley o a los estatutos de la empresa, tengan competencia para tomar determinaciones sobre los administradores, directores o gerentes.” Estimamos lo anterior como contundente para reafirmar nuestro aserto.

La doctrina italiana ha estimado que, si bien es cierto que tanto en la ejecución forzosa de tipo singular, como colectiva, existe un doble interés: a) el de naturaleza privada, que se identifica con la finalidad que persigue el acreedor en el proceso, es decir hacer efectivo mediante éste su derecho y, b) el de naturaleza pública, que lo es el de remover el acto ilegítimo mediante la realización del derecho, este interés de carácter publicístico varía de grado e intensidad, según la naturaleza del proceso, ya que, en tanto que en la ejecución singular puede parecer meramente secundario, en la ejecución colectiva supera al interés privado y fija propiamente las características primarias de la institución, las cuales no podrían tener otra justificación que el interés público. Esta distinción, se ha dicho, se origina en que, en la ejecución forzosa individual, el hecho ilegítimo consiste en un simple incumplimiento, en tanto que en la ejecución colectiva está constituido por la insolvencia, la que no se constituye solo por un incumplimiento, o una serie de ellos, sino por un estado del patrimonio del deudor, capaz de quitar objetivamente la capacidad del cumplimiento, o que se deriva de su voluntad deliberada de no cumplir. Es decir, el interés público que caracteriza a los procedimientos concursales está en función de la defensa de la economía general frente a la insolvencia.

Todos estos procedimientos de ejecución – forzosa colectiva, se traducen en los llamados procedimientos concursales, que tienen de común la satisfacción igualitaria de los acreedores mediante la aprehensión del patrimonio del deudor.

Por ello, en su oportunidad hemos afirmado que la denominación del nuevo ordenamiento legal como “Ley de Concursos Mercantiles” implica un lamentable error, ya “que da entender que va a comprender varios procedimientos de tipo concursal y en realidad,

conforme su artículo segundo, de los cuatro que generalmente se han reconocido en la Doctrina, esto es quiebra, liquidación coactiva administrativa, convenio preventivo (Suspensión de Pagos) y administración controlada, sólo regula el primero de ellos, esto es la Quiebra”⁹, destacando que, entre otros, estudiosos de la materia, el maestro Miguel Acosta Romero¹⁰ coincide en la crítica a la denominación de la nueva Ley, que, obviamente, considera inapropiada.

En la doctrina se han establecido como caracteres diferenciales de la ejecución singular y la colectiva, los siguientes:

- 1.- En la ejecución singular es bastante la mera iniciativa del acreedor, en tanto que para la colectiva, es necesario una declaración jurisdiccional de sus presupuestos.
- 2.- Por regla general, la apertura de los procedimientos concursales suspende las acciones ejecutivas singulares.
- 3.- Diversos son los órganos que dirigen un procedimiento y otro; diversas las normas y diversos los efectos.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
 Los procedimientos concursales tienen como características esenciales, las siguientes, varias de ellas señaladas por Provinciali.¹¹

- a). Universalidad, en cuanto comprenden todo el patrimonio del deudor y tienen en cuenta a la totalidad de los acreedores del mismo.
- b). Colectividad, en cuanto a que si no hay pluralidad de acreedores, no puede admitirse ningún procedimiento concursal.

⁹ De León Rodríguez, Hiram L. La Nueva Legislación Concursal. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Colegio de Criminología, U.A.N.L., Enero-mayo, 2000. p. 42

¹⁰ Acosta Romero, Miguel y Romero Miranda, Tania. Manual de Concurso Mercantiles y Quiebras. Editorial Porrúa, México, 2001, p.p. 177-178.

¹¹ Provinciali, Renzo, Tratado de Derecho de Quiebra. Volumen I, Editorial AHR, Barcelona 1958.

c). Igualdad, en cuanto que es finalidad de estos procedimientos el pago de los acreedores bajo la ley de la par conditio y, como finalidad genérica, tienden a eliminar la insolvencia.

d). Son instituciones de derecho procesal.

e). El ser precisamente concursales, en cuanto la insolvencia, dá lugar a una liquidación que tiene caracteres de universalidad objetiva y subjetiva.

f). En la doctrina, pueden ser, ejecutivos o cautelares.

g). Tienen carácter contencioso.

En consecuencia, el tema de los procedimientos concursales tiene su razón de ser en el incumplimiento de las obligaciones.

Un análisis retrospectivo, pone de relieve que los sistemas jurídicos de todos los tiempos, según se analizará en el apartado siguiente, han tenido que legislar respecto del incumplimiento de obligaciones, destacando que en los inicios del derecho no existe diferencia en el tratamiento al deudor moroso, de buena o mala fé y entre el comerciante y quien no tiene tal carácter. “En los comienzos de la vida jurídica, cuando no se han desenvuelto ni diferenciado de un modo suficiente los conocimientos del derecho, el deudor moroso es tratado de igual manera, así imperen la buena o la mala fé en sus actos, tanto si es un comerciante como un hombre de profesión o un artesano”. Posteriormente, el desarrollo de la vida jurídica trae consigo el establecimiento de diferentes tratamientos en los precitados supuestos, distinguiéndose a quien actúa de buena fé y es víctima del infortunio y quien actúa de mala fé; así como se diferencia entre quien es comerciante y quien carece de tal status, destacándose en nuestra época una cierta benignidad, que, lastimosamente, ha sido aprovechada por algunos, en perjuicio de muchos.

En la actualidad, puede afirmarse válidamente que los sistemas jurídicos modernos se inspiraron en el principio de que, mediante el orden jurídico, debe buscarse, por un parte,

resolver un problema que afecta al interés general, y por otra, lograr que el comerciante cumpla con sus obligaciones, a fin de que no se deteriore la imagen del comercio y la confianza que en él se tiene depositada.

No en balde, Rivarola ha dicho que, “Sólo por la confianza que una persona tiene en otra, en que ésta satisfará puntualmente la obligación que contraiga, podrá establecerse por consentimiento mutuo una vinculación jurídica”, debiendo existir asimismo los instrumentos legales para prever el incumplimiento, “es decir, la ley... el conjunto de medios coercitivos para el caso en que el ... deudor no responda a la confianza depositada en el”, ya que “Puede afirmarse que la función que en la economía contemporánea desempeña el crédito, el concepto con que se lo entiende en el comercio, depende de la mayor o menor preponderancia que en las convenciones de las que resulten obligaciones en dinero tengan ... tres elementos: confianza, capacidad patrimonial y protección legal”. Llegando a afirmar el propio autor argentino que “La institución jurídica de la quiebra no tiene otro origen histórico ni otra oportunidad de aplicarse en su aspecto contemporáneo, que la del caso en que la exigibilidad de un crédito plantee ese conflicto jurídico que la ley resuelve y los jueces ejecutan”

Para precisar lo anterior, es menester dejar establecido que se entiende por insolvencia.

Este concepto no es de fácil determinación. Inclusive, en el derecho Italiano se habla de un estado de preinsolvencia.

A la perturbación del crédito se le llama insolvencia, debiendo considerar como insolvente a aquel que “habiendo recibido una prestación a crédito, no tiene a su disposición, para la ejecución de la contraprestación, un valor suficiente, realizable al momento de la contraprestación.” Al respecto, es interesante observar que el artículo 2166 del Código Civil para el Distrito Federal y su concordante el 2060 del Código del Estado establece o define la insolvencia en los siguientes términos: “Hay insolvencia cuando la suma de los bienes y créditos del deudor, estimados en su justo precio, no iguala al importe de sus deudas”.

En las disposiciones antiguas y en nuestro caso concreto en el Código de Comercio, la insolvencia se establecía en relación con un criterio aritmético, criterio que fue suprimido por la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1943, toda vez que se consideró que, conforme al criterio de la doctrina, si bien puede existir déficit, puede también existir crédito, por lo cual no se produce el estado de insolvencia.

Alfredo Rocco Jurista italiano citado por Francisco Apodaca y Osuna¹² señala tres elementos para determinar si existe o no insolvencia:

- a). Cantidad o monto de los valores que constituyen el activo de una negociación.
- b). Realizabilidad de dichos valores.
- c). Vencimiento de las deudas que integran el pasivo.

De conformidad con lo anterior, podemos también colegir, en consecuencia, que aunque el pasivo sea menor que el activo, puede haber insolvencia en el caso en que éste no puede ser realizado.

En la doctrina se han sustentado diversas opiniones, entre ellas cabe destacar las siguientes:

Para Garrigues “La Quiebra significa la insolvencia del deudor común ... La insolvencia es la situación propia del patrimonio impotente para responder de todas las deudas que lo gravan. Pero la insolvencia que dá lugar a la Quiebra es la insolvencia, permanente o definitiva o sea un falta irremediable de medios de pago de las obligaciones vencidas. ... en derecho Español, Quiebra es sinónimo de insolvencia.”

¹² Apodaca y Osuna, Francisco. Presupuestos de la Quiebra. Editorial Stylo, México, 1945. p. 29

Vicente y Gella afirma “la Quiebra de derecho existe a partir del momento en que el Tribunal la declara mientras que la quiebra de hecho “es el estado substantivo de insolvencia”.

Rodríguez y Rodríguez, en el derecho mexicano, afirma que la insolvencia, cuando es jurídicamente apreciada, constituye el supuesto y la base económica indispensable de la Quiebra.

Fernández, en el derecho Argentino, expresa que la falencia, económicamente considerada, consiste en la impotencia patrimonial del deudor para hacer frente a sus obligaciones.

Rocco afirma que la quiebra en sentido económico es “un estado de desequilibrio que se produce en una determinada unidad económica entre el conjunto de los valores actualmente realizables y el conjunto de las deudas de vencimiento actual, que la grava”.

Ramírez afirma que “la insolvencia *no* supone la imposibilidad momentánea de pagar, sino la imposibilidad definitiva de pagar. Es insolvente por lo tanto, no el que no puede pagar sus obligaciones en un momento dado, sino el que no tiene bienes suficientes para pagarlas.

No padece insolvencia el que, teniendo bienes, carece de dinero para pagar, sino el que hallándose imposibilitado de satisfacer sus deudas, por falta de medios, dinerarios o nó, cesa definitivamente en su pago. Resumiendo: la insolvencia determinante de la quiebra no es más ni menos que la insuficiencia definitiva de un activo para extinguir el pasivo en su contra, por lo que sólo se dá tal circunstancia cuando el activo de un comerciante deudor es definitivamente inferior a su pasivo exigible”.

La doctrina ha considerado dos tipos de insolvencia, la objetiva y la subjetiva.

La insolvencia, en sentido objetivo, es la impotencia de un patrimonio para el pago de las obligaciones y puede ser tanto actual como potencial. La subjetiva, se hace consistir en actitudes del deudor, tales como denegaciones de pago e incumplimientos ilegítimos de sus

obligaciones y por ello se estima que existe de orden culposo y de orden doloso, ésta última se subdivide en de carácter civil y de orden penal.

La insolvencia se ha definido como la condición negativa del patrimonio de satisfacer regularmente las obligaciones a cargo de su titular. Debiendo entenderse lo anterior en el sentido de que ello es a su vencimiento, con medios normales de cumplimiento. Debe distinguirse, entonces, entre insolvencia e incumplimiento.

El incumplimiento no es más que una revelación de la insolvencia. La insolvencia se ha dicho “es un estado del patrimonio, en tanto que el incumplimiento de la obligación es un hecho jurídico: el incumplimiento no origina el estado de insolvencia, sino que por el contrario, es éste el generador de aquél, ya que si el deudor no paga se debe a la circunstancia de encontrarse en estado de insolvencia”. “El incumplimiento de una obligación es el hecho demostrativo más típico y corriente de la impotencia patrimonial del deudor, aunque de ello no puede decirse que incumplimiento e insolvencia sean la misma cosa.”

Se han considerado como caracteres de la insolvencia, tanto objetiva como subjetiva, los siguientes:

a). Debe ser un estado: Por estado debe entenderse “un conjunto de características y circunstancias de carácter permanente que individualizan una situación”¹³, no transitorio, sino permanente y definitivo. Hugo Rocco opina que el término estado es incorrecto y que en realidad se trata solo de una situación. El sobreseimiento ha de ser tan amplio y definitivo que haga transparente un estado de insolvencia patrimonial, es decir una falta irremediable de medios de pago de las obligaciones vencidas.

b). Ininfluyente en el momento en que se actúa: es suficiente su manifestación. Es decir, es indiferente para la apertura del procedimiento el momento en que surge, ya que sólo cuenta aquel en que se manifiesta o revela.

¹³ Apodaca y Osuna, Francisco. Presupuestos de la Quiebra. Editorial Stylo, México, 1945. p. 33

Las manifestaciones del estado de insolvencia deben ser exteriores y objetivamente comprobables. Aunque en realidad, más que la exteriorización, importa que sean hechos inequívocos.

Es decir, que si bien es cierto que un deudor se encuentra económicamente en Quiebra cuando su patrimonio es impotente para afrontar con puntualidad sus compromisos, también es cierto que para que pueda haber quiebra de derecho, es decir declaratoria Judicial de falencia, es necesario que cada estado se revele por signos exteriores. Para Brunetti la insolvencia es un concepto empírico, que necesita de un proceso deductivo.

Por lo que hace a los signos exteriores, el derecho positivo de las distintas legislaciones puede clasificarse en dos grandes grupos:

A). Las legislaciones que enumeran los actos que hacen procedente la declaración de quiebra (entre estas se encuentra la nuestra). En el derecho positivo mexicano se efectúa, en el artículo 2º. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, una enumeración de manifestaciones externas que hacen presumir la cesación de pagos. Tal enumeración no es de tipo taxativo, sino que es de orden ejemplificativo, siendo en consecuencia aplicable la analogía como facultad del juzgador. Igual sistema, con pequeñas variantes, fué adoptado por la Ley de Concursos Mercantiles, fundamentalmente en sus artículos 9, 10 y 11.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

En nuestro sistema legal, la cesación de pagos es la insolvencia presumida por el Juzgador.

Es importante destacar, asimismo, que el precitado artículo 2º. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en virtud de ser presunciones de hecho, admite la prueba en contrario y tal es el sentido de que, para la declaración de Quiebra, se cite a la Audiencia prevista por el artículo 11º. de la propia Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en vigor.

En nuestro Derecho se incorporó el concepto cesación de pagos, el cual ha sido criticado por parte de la doctrina, que estima que el mismo es innecesario. Apodaca considera que este concepto es en realidad ello, un concepto, una creación doctrinaria.

En realidad, la cesación de pagos es la insolvencia jurídicamente apreciada. Por ello se dice que la insolvencia “es un fenómeno económico único que siempre consiste en la producción, en una determinada economía individual, de un desequilibrio entre el conjunto de valores realizables de momento y el conjunto de elementos del pasivo vencidos que pesan sobre ella”.¹⁴

Entonces, la cesación de pagos es la declaración judicial de que un comerciante está en insolvencia. La insolvencia es la imposibilidad de atender los pagos exigibles con los medios disponibles. Se presume la insolvencia, salvo prueba en contrario, por la verificación de un hecho de los que la Ley señala o algún equivalente.

No debe confundirse, entonces, insolvencia con incumplimiento, ni con desequilibrio aritmético.

B). Las legislaciones que han adoptado una fórmula doctrinaria general, comprensiva de todos los actos y circunstancias demostrativas de la impotencia del deudor para hacer frente a sus compromisos, dejando librada al criterio judicial la apreciación de los mismos en cada caso.

Para Apodaca, enumerar los datos objetivos reveladores del estado económico de insolvencia, es “inútil e imposible. Es inútil porque aquel dato que en algunos casos sería decisivo para revelar el estado de insolvencia y determinar el concepto de la cesación de pagos, en otros sería inoperante. Es imposible, puesto que no se lograría encerrar en una enumeración taxativa absolutamente todos los hechos susceptibles de implicar el desarreglo patrimonial: forzosamente quedarían al margen de dicha enumeración hechos imprevistos o de reciente gestación, por lo que sería muy expuesto enumerar taxativamente las características de las situaciones complejas.”¹⁵

¹⁴ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Derecho Mercantil. Ed. Porrúa, S.A., México, 1944, p. 271

¹⁵ Apodaca y Osuna, Francisco. Presupuestos de la Quiebra. Editorial Stylo, México, 1945. p. 289

Tanto en el campo de la especulación doctrinal, como en el de la práctica, parece ser mas adecuado el primero de los sistemas expuestos.

La interpretación judicial ha dicho que “Por cesación de pagos debe entenderse, el hecho material de omitir o incumplir con el pago de las obligaciones vencidas y pendientes de vencimiento”, acorde al criterio emitido por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito, al resolver el Amparo Directo 8/94. Ferretería Los Dos Leones del Sureste, S.A. de C.V. el 21 de febrero de 1995 por Unanimidad de votos, Ponente: Hugo Arturo Baizábal Maldonado. Secretario Jorge Sebastián Martínez García, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, 1 de Junio de 1995, Tesis: VII.2oC.2C

Por su parte, el H. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito ha sostenido “para que un comerciante sea declarado en estado de quiebra, es necesario que haya incurrido en cesación de pagos, presumiéndose que se actualiza esa hipótesis, cuando entre otras causas incumple en forma general con el pago de sus obligaciones líquidas y vencidas; cuando carece de bienes o los que tiene son insuficientes para practicar sobre ellos un embargo por incumplimiento de una obligación o al ejecutarse una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, o bien cuando se oculte o se ausente sin dejar al frente de su empresa a alguien que legalmente pueda cumplir sus obligaciones. (Amparo en revisión 1553/88. Magali Malpica. 5 de enero de 1989. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Francisco Sánchez Planeáis, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, Tomo III Segunda Parte – 2, página 635)

Interpretando el antiguo Código de Comercio, la Tercera Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió el siguiente criterio:

“CONDICIÓN PARA QUE LA QUIEBRA SEA CAUSA DE SUSPENSIÓN DE PAGOS, DECLARACIÓN DE AQUELLA.- La fracción I del artículo 952 del Código de Comercio establece que se reputarán en quiebra a un comerciante, si de hecho suspenderse (sic) el pago de sus deudas comerciales o civiles, siempre que que sean líquidas, o que ejecutando

por uno o más acreedores, no se encontraren bienes bastantes en que trabar ejecución; pero debe decirse que el hecho de que un comerciante no pague en un momento dado una cuenta que se le presente al cobro, o dos, o tres, no significa en manera alguna, que haya suspendido el pago de sus deudas, pues esta suspensión, para que se llenen los requisitos de la disposición legal citada, es preciso que sea general y ni (sic) referente tan solo a determinados créditos.

Quinta Época, Tercera Sala Semanario Judicial de la Federación Tomo XLI Pág. 197. Nava Modesto.- 9 de mayo de 1934.”

B). Regulación en las antiguas legislaciones.

La mayoría de los tratadistas pretenden remontar al Imperio Romano - en especial a la regulación de las XII Tablas - la existencia de normas legales aplicables al incumplimiento de las obligaciones, criterio que la más moderna investigación jurídica ha evidenciado como errado, ya que ésta ha puesto de relieve que, en los Imperios que se desarrollaron a orillas del Tigris y el Eufrates -Asiria, Caldea, Egipto-, es en donde se advierte primigeniamente tal regulación del cumplimiento de obligaciones, mediante sanciones severas y rígidas coacciones.

Don Raúl Cervantes Ahumada pretende encontrar antecedentes en el Deuteronomio, afirmando que en dicho Libro Sagrado se habla incluso de la Quiebra, pero lo cierto es que su afirmación es incorrecta, como se desprende de la simple lectura de tal texto, sin olvidar el lenguaje metafórico que en el mismo se utiliza.

Como afirma Rodolfo Sohm, “En el derecho primitivo “- y en ello coincide el de Roma con el de todos los pueblos - la obligación no lleva aparejada de suyo responsabilidad. Para que ésta nazca es menester que al acto que origina la obligación - a la promesa contractual por ejemplo - se añada un nuevo acto jurídico que fundamente y especifique la responsabilidad para en caso de incumplimiento: No es otro el sentido y razón de ser de la

prenda comisaria ... que aparece en el Derecho arcaico: la “prenda” responde por el deudor, como responde el cuerpo del fiador en caso de fianza”¹⁶

Respecto del incumplimiento de las obligaciones en el Derecho Romano, son importantes las Instituciones de Justiniano, el Digesto y las Respuestas de los Prudentes.

En realidad, primitivamente en el Derecho Romano podía existir la figura de la Remisión, en el caso de la Sucesión, cuando el heredero manifestaba que no aceptaba la herencia, si no se hacía remisión, en parte, de los adeudos a cargo del decuius. A lo anterior, se le llamó en el Derecho Clásico *pactus ut minus solvatur*, en el cual Provinciali estima se encuentra “la primer traza de una institución de derecho concursal”¹⁷ y mediante el cual se evitaba al decuius la infamia que se derivaba de la *bonorum venditio*.

Posteriormente, las Constituciones Imperiales de Constantino, permitían al deudor de buena fé dirigirse al Emperador para obtener una moratoria o aplazamiento de su adeudo, aunque para ello se le exigía demostrar que su imposibilidad de pago era solo momentánea y otorgar garantías para el cumplimiento; normalmente, la moratoria que se concedía era de cinco años, por lo que se le denominaba como *quinquennale spatium*, *Inducere quinquenales, quinquenio dilatio*.

Justiniano, de quien se ha dicho “... de sus guerras nada ha quedado; de su arquitectura solo algunos monumentos, pero sus leyes han regido al mundo y forman todavía la base de las legislaciones europeas”,¹⁸ publicó posteriormente una Constitución acordando, cuando las invasiones de los francos, una espera de 5 años y una quita de 50 por 100.

Estas moratorias serán, posteriormente, en la Edad Media, prerrogativa del Monarca, quien puede incluso otorgar las llamadas Cartas de Perdón.

¹⁶ Sohm, Rodolfo. *Instituciones de Derecho Privado Romano*. Editora Nacional, México 1975 p. 196

¹⁷ Provinciali, Renzo. *Tratado de Derecho de Quiebra*, Volumen I, Editorial AHR, Bcelona 1958

¹⁸ Ortolan M. *Instituciones de Justiniano*. Editorial Bibliografica Argentina, Argentina P. 16

Lo que no existe en las legislaciones antiguas, son disposiciones especiales para los comerciantes en caso de insolvencia. Solo en el Código del Emperador Justiniano existen normas en relación con las hipotecas.

El Derecho de Justiniano prohíbe la pena personal y dá reglas para evitar el rigor con el hombre de buena fé.

En resumen, de la ejecución forzosa de obligaciones en ésta época del Derecho Romano, podemos establecer: el carácter privado del procedimiento y su aspecto penal. Al deudor incumplido se le hacía sujeto a la “Manus injectio”. En este, que es el más antiguo procedimiento ejecutivo Romano, se procedía contra la persona del deudor. El acreedor arrastraba ante el Magistrado al deudor que había confesado la deuda o que, condenado a pagarla, seguía sin hacerlo y si el deudor no pagaba o afianzaba el adeudo, se le vendía como esclavo.

En este procedimiento, instituido en la Ley de las Doce Tablas, específicamente en la tabla III, se le concedía al deudor un plazo de 30 días para pagar; pasado éste sin que lo hiciese, el acreedor, ejercitando la “Manus Injectio” citaba a su adversario ante el Magistrado y frente a éste se ejercitaba la acción de la Ley. El acreedor iba donde el deudor, diciéndole: “Como vos de mala fé no me habéis pagado lo que el Juez os ha condenado a darme, por esta razón pongo mi mano sobre vos, por los 10,000 sestercios a que habéis sido condenado y tomando a su deudor por cualquier parte del cuerpo, el cual no podía ni debía rechazar la mano, quedaba, desde ese momento, como esclavo o como preso, en su poder. Si no pagaba y nadie salía como fiador de él, el acreedor lo llevaba a su casa, lo encerraba en su cárcel privada, o lo encadenaba con la obligación de alimentarlo. No mediando transacción alguna, el deudor permanecía en cautiverio durante 60 días y, en el intervalo era expuesto por el acreedor en el comitium, ante el Magistrado, por 3 días de mercado consecutivo (de 9 en 9) declarando en alta voz por que suma estaba condenado. Después del tercer día de mercado el acreedor tenía derecho a castigarlo con la muerte o con venderlo al extranjero del otro lado del Tiber”.

En este procedimiento, puede considerarse como una base para la idea posterior de la Quiebra, el hecho de que, en caso de ser varios los acreedores, viene a reconocerse una especie de igualdad de trato entre ellos, en cuanto a las consecuencias económicas de la ejecución personal, es decir, vendido o liberado el deudor, se repartía su importe entre los acreedores.

La Ley Decinveral establecía que, para el caso de ser adjudicado el deudor a varios acreedores, debía procederse a la división del deudor, es decir a la parte secante, expresión de la cual algunos autores coligen que la división se refería al precio de la venta del deudor, y otros que a su cuerpo mismo, posición de la cual difiere en nuestra doctrina Apodaca, quien piensa que ello era tan solo un simbolismo. Sin embargo, Aulo Gelio, Quintiliano y Tertuliano afirman lo contrario.

Mommsen indica, refiriéndose a lo anterior, que “A esta misma regla se refiere la disposición de las XII Tablas, según la que el acreedor que quiera vender a su deudor insolvente está obligado a conducirlo al otro lado del Tíber ...”¹⁹ Adicionando, que “Los acreedores tenían derecho a matarlo y a distribuir su cuerpo, a venderlo como esclavo al extranjero, a él, sus hijos y sus bienes, o retenerlo definitivamente como esclavo. Sin embargo mientras permanecía en el recinto de la ciudad, no permitía la ley romana que se hiciese de él un esclavo propiamente dicho”.²⁰

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Este procedimiento no significa encontrarnos ya ante un procedimiento concursal, como sería el Juicio de Quiebra, dado que los acreedores solo obran individualmente y el procedimiento era netamente privado, pues la intervención del Magistrado era insignificante; Rocco y Ihering afirman que era una manifestación de la venganza privada.

El rigor del procedimiento descrito provocó la expedición de la Ley Poetelia Papiria, en el año 428 de la República, la cual prohibió la sanción de muerte y dispuso la intervención del Magistrado en el procedimiento. Para el caso de que el deudor se ausentase y no poder en

¹⁹ Mommsen, Theodor, Historia de Roma, T.I 5ta. Edición, Aguilar, S.A. de Ediciones, Madrid, 1962 p. 145

²⁰ Mommsen, Theodor, Historia de Roma, T.I 5ta. Edición, Aguilar, S.A. de Ediciones, Madrid, 1962 p. 207

consecuencia ejecutarse la manus injectio, se creó la missio in possessionem, sistema por el cual el pretor, por su imperium, podía autorizar el apoderamiento de bienes del deudor. Luego el sistema se aplicó también al deudor confeso o juzgado que no cumplía con sus obligaciones. En opinión de Barrera Graf “para el Derecho Romano esta toma de posesión de los bienes, obraba los mismos resultados que el desapoderamiento para las legislaciones nuestras”²¹.

Posteriormente se creó la bonorum venditio, en la cual, al bonorum emptor se le autoriza a vender los bienes del deudor y a pagar con su importe a los acreedores, declarándose al deudor infame, “la adjudicación de los bienes era hecha en pública almoneda y al adquirente se le consideraba sucesor universal, teniendo al deudor, por una ficción, por muerto; el bonorum emptor no adquiría propiedad quiritaria sino solo la propiedad pretoria”²².

Para evitar la infamia se creó otro sistema mediante la Ley Julia; “la cessio bonorum”, por el cual era el propio deudor quien efectuaba la cesión de sus bienes a favor de un curador. Con la cessio el deudor no pierde la propiedad de los bienes, ni la transfiere a los acreedores, los cuales solo quedan legitimados para promover su venta.”

Se ha considerado que esta Ley Julia, “del tiempo de César o de Augusto mejoró la situación del deudor insolvente y de buena fe, permitiéndole hacer cesión voluntaria de sus bienes a sus acreedores. Mediante esta cesión se libraba de la prisión y de la infamia.”²³

Señalándose al respecto que “Además, los acreedores, desde entonces, no podían hacerle condenar por sus deudas anteriores a la bonorum venditio nada más que en el límite de sus facultades, y este beneficio de competencia no estaba limitado al plazo de un año, sino concedido en cualquier época que tuviere lugar la persecución.”²⁴

²¹ Barrera Graf, Jorge. El Desapoderamiento en la Quiebra, Seminario de Derecho Privado, U.N.A.M., México 1943, p. 15

²² Rocco, Studio Sulla Storia del Fallimento, en Rivista del Diritto Commerciale, 1913 Vol. I, p. 856

²³ Petit, Eugenio. Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Porrúa, S.A., México. p. 610

²⁴ Petit, Eugenio. Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Porrúa, S.A., México. p. 610

Luego se establecen la actio pauliana, el interdictum fraudatorium y la restitutio in integrum.

En el Derecho de Justiniano, junto a la cessio bonorum, existió el sistema del pignus causa judicati captum.

Respecto de las principales instituciones jurídicas a que hemos venido haciendo referencia, en su obra clásica, Tratado Elemental de Derecho Romano, el ilustre maestro Eugenio Petit ha expresado:

En cuanto respecta a “la “bonorum venditio”, es la venta en bloque de los bienes de un deudor insolvente en beneficio de sus acreedores. Al adquirente del patrimonio se le llama bonorum emptor”²⁵

Agregando “Esta venta podía tener lugar, viviendo el deudor, o bien después de su muerte. Se hacía durante su vida: si estando demandando se sustraja a la persecución sin dejar un representante; si había dejado sus bienes a sus acreedores, como le autorizaba una ley Julia, si no pagaba su deuda después de haber sido condenado por una sentencia del juez (judicatus) o después de haberla reconocido delante del magistrado (confessus in jure). Tenía lugar después de su muerte, cuando no dejaba heredero alguno, ni civil ni pretoriano.”²⁶

Sobre su origen histórico, el mismo autor nos informa que : “Este modo de transmisión per universitatem fue introducido por el pretor P. Rutilio en la primera mitad del Siglo VII de Roma. Sin duda debió de inspirarse para esta creación en una especie de venta usada en beneficio del Estado y llamada bonorum sectio. Fué al parecer, imitando esta institución civil como el pretor Rutilio creo la bonorum venditio”²⁷

²⁵ Petit, Eugenio. Tratado elemental de Derecho Romano, Editorial Porrúa, S.A., México. p. 608

²⁶ Petit, Eugenio, Op.cit. p. 608

²⁷ Petit, Eugenio, Op.cit. p.p. 608-609

Por lo que hace al procedimiento de la misma, se señala “Los acreedores, o uno de ellos, piden al pretor la entrega en posesión de los bienes del deudor insolvente. Después del examen del asunto, y si tiene lugar, el magistrado se lo concede por un primer decreto. Esta *missio in possessionem* no es más que una medida conservatoria, que solo hace pasar a los acreedores una simple retención de los bienes... Se hace pública anunciándolo por carteles (*proscriptiones*) y dura todo lo más treinta días, mientras los cuales, y contando con la mayoría de los acreedores, el magistrado nombra uno o varios curadores para la administración de los bienes... Una vez expirado el término, viene un segundo decreto del pretor autorizando a los acreedores para reunirse y escoger a uno de ellos como *magister* para proceder a la venta ... Este *magister* fija las condiciones de la venta, la *lex bonorum venditorum*; saca del cuaderno las cargas que indica la lista de los bienes, las deudas de que están gravadas y la postura del precio. Esta ley de venta está autorizada por un tercer decreto del magistrado y se hace pública por carteles. Después de pasado cierto tiempo, se procede a la venta en pública subasta, y aquel que ofrece a los acreedores el más fuerte dividendo, es decir, el más alto precio, es a quien se le declara adjudicatario.”²⁸

Como efecto de la *bonorum venditio*, debe considerarse que “El *emptor bonorum* adjudicatario del patrimonio, es un adquirente universal; pero solo se hace propietario *ex jure quiritium* de las cosas corporales como lo era el *bonorum sector*; porque no se trata aquí de una adquisición pretoriana. Los tiene *in bonis*, y puede usucupirlos ... El pretor, para ponerse en posesión le concede el *interdicto possessorium*”.²⁹

Por otra parte, debe mencionarse que “En cuanto a los acreedores y a las deudas, le fueron concedidas acciones útiles al *bonorum emptor* o contra él, pero no las acciones directas, porque según el Derecho Civil, no es sucesor. Si se trata de bienes de un difunto, la fórmula es redactada con ayuda de una ficción, *ficto se herede*, según el edicto del pretor Servio, de donde le viene el nombre de acción serviana. Si se trata de bienes de un deudor vivo, el pretor Rutilio había imaginado el procedimiento siguiente: la *intentio* de la fórmula

²⁸ Petit, Eugenio, *Op.cit.* p. 609

²⁹ Petit, Eugenio, *Op.cit.* p. 609

era redactada a nombre del deudor cuyos bienes había sido vendidos , y la *condemnatio a nombre del emptor bonorum*; esta acción es llamada *rutiliana*".³⁰

Cabe establecer que "Para el deudor despojado de esta manera de su patrimonio, la *bonorum venditio* llevaba consigo la *nota de infamia...* y si vivía, podía ser aprisionado. Además, siempre quedaba expuesto a la acción de los acreedores, y si con el tiempo adquiría nuevos bienes, los acreedores que no estuvieren completamente desinteresados podían perseguirle y hacer proceder a una nueva *bonorum venditio* ... Pero, entonces, el deudor gozaba del beneficio de competencia, a condición de que la persecución tuviera lugar en el mismo año".³¹

El sistema de "La *bonorum venditio* desapareció cuando el procedimiento *formulario* dejó de estar en vigor ... y con ella la adquisición universal que resultaba. Está reemplazada por la *distractio bonorum*, que no es más que una venta en detalle de los bienes del deudor insolvente hecha por ministerio de un curador."³²

En cuanto hace a la *Manus injectio*, se señala que "En toda condena, siendo pecuniaria, era reconocido el demandado condenado como deudor de una cantidad de dinero. El procedimiento de derecho común organizado para forzarle a ejecutar la condena era la *manus injectio*. Según la ley de las XII Tablas, se aplicaba no solamente al demandado *judicatus* o *damnatus*, sino también al que había reconocido su deuda delante del magistrado, *confessus in jure*. Treinta días, *dies justi*, le estaban concedidos para liberarse; si dejaba pasar este término sin haber pagado, queda expuesto a los rigores de la *manus injectio*."³³

Para el efecto, "El Acreedor llevaba al deudor *in jus* según las formas ordinarias y después se procedía a los ritos de la acción. El acreedor decía: *Quod tu mihi judicatus (sive damnatus) est sestertium x millia, quandoc non solvisti ob eam remego tibi sestertium x*

³⁰ Petit, Eugenio. *Op.cit.* p. 609

³¹ Petit, Eugenio. *Op.cit.* p.p. 609-610

³² Petit, Eugenio. *Op.cit.* p. 610

³³ Petit, Eugenio, *Op.cit.* p. 623

millium judicati manum injicio. Después de pronunciadas estas palabras, que indican la causa de la persecución y el importe de la deuda, ponía la mano sobre el deudor. Este no podía negar el derecho del acreedor y rechazar esta captura, manum depellere, nada más que pagando o suministrando un vindex. El vindex es un tercero que toma por suyo el asunto y, gracias a la intervención del cual, el deudor queda en libertad y colocado fuera de causa.”³⁴

El procedimiento descrito podía terminarse de dos maneras distintas:

“a). Si el deudor no ha encontrado vindex, el magistrado le declara addictus. El acreedor puede llevarle a su morada, encadenarle y tratarle como un esclavo de hecho, aunque no de derecho, la ley fijaba el peso de las cadenas y los alimentos que debían dársele, aunque además tenía derecho de alimentarse a su cargo.

Esta situación duraba sesenta días, durante los cuales el deudor podía aun obtener su libertad transigiendo o encontrando un vindex. El acreedor debía, además, facilitarle su libertad publicando durante tres días de mercado consecutivo el nombre del deudor y el importe de la deuda. Una vez expirado el término, si no había pagado nadie por él, era muerto el deudor, o vendido como esclavo mas allá del Tiber. Cuando había varios acreedores podían repartirse su cuerpo; pero, según testimonio de antiguos autores, esta disposición de las XII Tablas no llegó a aplicarse nunca. Así, la manus injectio atacaba la persona del deudor y solo alcanzaba a los bienes indirectamente. Llevaba consigo su muerte o su capitus deminutio máxima; los bienes y el precio que se sacaba de su venta como esclavo servían para pagar a los acreedores.”³⁵

b). “Si el deudor encuentra un vindex, se verifica un nuevo proceso entre el acreedor y el vindex. La pérdida de este proceso hacía condenar al vindex al doble, para castigarle por haber puesto obstáculos al derecho del acreedor ...”³⁶

³⁴ Petit, Eugenio, *Op.cit.* ibidem

³⁵ Petit, Eugenio, *Op.cit.* p. 623

³⁶ Petit, Eugenio, *Op.cit.* p. 624

Debe precisarse que “En las XII Tablas (III, 3) el acto del vindex recibe el nombre de vindicare: es un poder –manus depellere- opuesto a otro poder – manun injicere.”³⁷

Asimismo se indica que “La condición jurídica del vindex romano tiene sus orígenes, probablemente en los rehenes o fiadores del Derecho primitivo.”³⁸

Conviene adicionar que “Algunas leyes extendieron el procedimiento de la manus injectio a casos donde el deudor no era ni judicatus ni confessus, y autorizaban al acreedor de usar de este rigor para obligarle a pagar, como si hubiese habido sentencia condenatoria. Esto era la manus injectio pro judicato ... La ley Pubilia concedía este derecho al sponsor contra el deudor por el cual había pagado, de no haber sido reembolsado en un término de seis meses. La ley Furia de sponsu la concedía también al sponsor, contra quien había exigido de él más que su parte viril ... Este procedimiento tenía para el deudor los mismos efectos que la manus injectio judicati.”³⁹

Cabe referir que “Estas obligaciones del derecho progresivo no entrañan ya un estado de sujeción personal del deudor al modo antiguo, ni confieren al acreedor facultades despóticas de muerte, esclavización y venta de su persona en caso de incumplimiento.”⁴⁰

Al efecto, “Estrechamente relacionada con el concurso de acreedores está la actio Pauliana: acción ejercitada por aquéllos para impugnar ciertos actos de disposición exigiendo que vuelvan al patrimonio del deudor los bienes por él enajenados en menoscabo de sus créditos – alienatio in fraudem creditorum – antes de decretarse el concurso.”⁴¹

Agregaremos que “Otras leyes daban a ciertos acreedores contra los deudores que no eran ni judicati ni confessi una manus injectio más simple y menos rigurosa, llamada manus injectio pura. Era más simple, porque el acreedor no tenía necesidad de tratar al deudor como un judicatus y menos rigurosa, porque el deudor podía él mismo no reconocer el

³⁷ Sohm, Rodolfo, *op.cit.* p. 367

³⁸ Sohm, Rodolfo, *op.cit.* p. 367

³⁹ Petit, Eugenio. *op.cit.* p. 623-624

⁴⁰ Sohm, Rodolfo, *op.cit.* p. 197

⁴¹ Sohm, Rodolfo, Instituciones de Derecho Privado Romano, Editora Nacional, México 1975 p. 198

derecho del acreedor y sostener el proceso sin recurrir a un vindex. La Ley Furia testamentaria autorizaba esta manus injectio contra quienes habían recibido a título de legado más de mil ases, y una ley Marcia contra los usureros que se habían hecho pagar los intereses.”⁴²

También debe consignarse que “Hacia el fin del siglo VI, una ley Vallia, favorable a los deudores pobres, extendió a los casos de manus injectio pro iudicato las reglas más suaves de la manus injectio pura. Gracias a esta ley, el deudor podía rechazar personalmente el ataque del acreedor sin recurrir a un vindex y provocar él mismo el proceso, que se terminaba por su condena al doble o su absolución. La necesidad de establecer un vindex no subsistió más que en el caso de manus injectio iudicati, y para los recursos autorizados por la ley Publilia.”⁴³

Dentro del orden de exposición que venimos desarrollando, en relación a la “Pignoris capio” puede decirse que “Es un procedimiento por el cual el acreedor toma a título de garantía ciertos bienes del deudor para obligarle a pagar su deuda. Se componía de palabras solemnes las cuales ignoramos. Pero se diferenciaba de las otras acciones de la ley porque tenía lugar en ausencia del magistrado y casi siempre también en ausencia del adversario, aunque fuera en un día nefasto ...”⁴⁴

Es menester señalar que “La pignoris capio era una camino excepcional del que solo se podía usar en pequeño número de casos, determinados algunos por las costumbres, y otros por la ley. Por eso, la costumbre la autorizaba en beneficio del soldado contra los que debían distribuir el sueldo, aes militare, o pagar el dinero destinado a la compra de caballos aes equestre, o de la avena aes hordiarium ... La ley de los XII Tablas la concedía al vendedor de una víctima contra el comprador que no pagaba su precio; y una ley Censoria, a los publicanos contra los que no pagaban los impuestos”⁴⁵.

⁴² Petit, Eugenio, *Op.cit.* p. 624

⁴³ Petit, Eugenio, *Op.cit.* p. 624

⁴⁴ Petit, Eugenio. *Tratado elemental de Derecho Romano*, Editorial Porrúa, S.A., México. p. 624

⁴⁵ Petit, Eugenio. *Op.cit.* p. 624

El tratadista español don José Fernández González, traductor de la obra de Eugenio Petit, en nota a pie de página de la obra que hemos venido citando, precisa que “El privilegio de la pignoris capio no pertenecía mas que a algunos créditos favorecidos por un interés público. Así, en interés del culto, se daba contra el que habiendo comprado una víctima no había satisfecho su precio. Lo mismo, como indica el autor, por interés del servicio militar, se daba al soldado contra aquel que después de la asignación hecha por el tribuno del Aerarium les debía dar el sueldo, precio del caballo o del forraje, y por causa pública a los publicanos para cobro de impuestos.”⁴⁶

Rodolfo Sohm establece que “Lo característico de esta forma ejecutiva ... son las palabras – certa verba – con que ha de realizarse.”⁴⁷ y que “La pignoris capio le infunde una eficacia ejecutiva directa, de carácter penal, sobre los bienes del deudor, suponiendo que éste se allane al embargo, o al correspondiente proceso – actio –, si se resiste a él.”⁴⁸

Además “El derecho a la pignoris capio se dice instar actionis, porque el reconocimiento de la facultad de embargar equivale, en estos casos al otorgamiento de una acción.”⁴⁹

Finalizamos este apartado, con las ideas que al respecto emiten por una parte el Dr. Miguel Acosta Romero y por otra don Joaquín Rodríguez y Rodríguez:

“Lo que podemos observar de la generalidad del derecho romano... es que en ningún momento se señala un concurso de acreedores, por lo que los créditos eran pagados a prorrata dependiendo del número de acreedores; también podemos ver que la ingerencia del órgano judicial es mínima, podríamos decir que era un proceso casi privado... podría denominarse como un procedimiento de autodefensa por parte de los acreedores ... las personas que intervienen se encontraban fuera del órgano judicial además de que en cuanto los bienes eran vendidos, el precio entregado por ellos era repartido entre los acreedores,

⁴⁶ Fernández González, José. Nota a la obra de Petit, Eugenio, Tratado elemental de Derecho Romano. Editorial Porrúa, S.A. México. p. 624

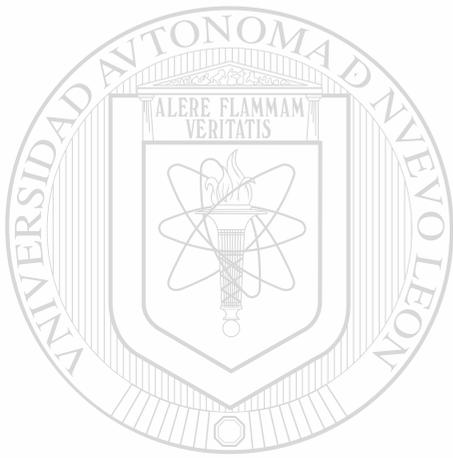
⁴⁷ Sohm, Rodolfo. Instituciones de Derecho Privado Romano, Editorial Nacional, México 1975 p. 368

⁴⁸ Sohm, Rodolfo. Op.cit. p. 369

⁴⁹ Sohm, Rodolfo. Instituciones de Derecho Privado Romano, Editorial Nacional, México 1975 p. 369

era un sistema liberal en que las autoridades judiciales tenían muy poca injerencia en el proceso”⁵⁰

Con don Joaquín Rodríguez y Rodríguez, podemos concluir “Las características del sistema romano pueden reducirse a tres: 1ª). No hay concurso de acreedores; 2ª). No hay concepto de insolvencia, sino de enajenación, y 3ª). Predomina la autoridad privada como motora y directora del procedimiento.”⁵¹



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

⁵⁰ Acosto Romero Manuel y Romero Miranda, Tania, Manual de Concursos Mercantiles y Quiebras, Editorial Porrúa, México 2001, p. 18

⁵¹ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, S.A. México, 1994 p. 258

CAPITULO SEGUNDO.- REGULACIÓN EN LA EDAD MEDIA, ÉPOCA MODERNA, PRINCIPALES SISTEMAS CONTEMPORÁNEOS Y NUEVAS TENDENCIAS.

A).- Edad Media.

A la caída del Imperio Romano sigue el caos, la inseguridad y cierto inmovilismo en la vida cultural, social y económica, “la crisis dió lugar a una marcada modificación de la composición étnica y social del imperio, pues las poblaciones extranjeras, especialmente las germánicas, comenzaron a introducirse dentro de las fronteras y sus miembros a ocupar puestos importantes en la vida económica, social y política.”⁵²

En forma lapidante, Mommsen señala que “El poder de Roma había caído tan bajo como el honor de su nombre”⁵³

Tal situación continúa hasta el advenimiento de la Edad Media.

Los historiadores ubican la Edad Media en el período que comprende del Siglo V al fin de la primera parte del Siglo XV. Romero considera que lo anterior no es rigurosamente exacto “pues el proceso que provoca la decisiva mutación destinada a transformar de raíz la fisonomía de la Europa Occidental comienza mucho antes y se prolonga después.”⁵⁴

En apretada síntesis, podemos considerar que:

A).- “La temprana Edad Media es el período que transcurre entre la época de las invasiones y la disolución del Imperio Carolingio,⁵⁵ la misma surgía, “del esfuerzo decidido de moldear una forma de vida en la que se aunaban viejas y nuevas aspiraciones, una imagen del mundo y del transmundo en la que se componía una visión del universo, una

⁵² Romero, José Luis. La Edad Media, Fondo de Cultura Económica, 7ª. Edición México 1949 p. 17

⁵³ Mommsen, Theodor, Historia de Roma, T.II 5ta. Edición, Aguilar, S.A. de Ediciones, Madrid, 1960 p. 50

⁵⁴ Romero, José Luis. La Edad Media, Fondo de Cultura Económica, 7ª. Edición México 1949 p. 9

⁵⁵ Romero, José Luis. op.cit. p. 105

conciencia del orden universal, unos ideales de convivencia terrena, una idea, un fin, del hombre y de sus posibilidades de realización en el *currículum vitae*".⁵⁶

B).- La Alta Edad Media "es el periodo que transcurre desde la disolución del Imperio Carolingio hasta la crisis del orden medieval que se anuncia ya en pleno siglo XIII ... y que hacía irrupción en el Siglo XIV, dando origen a la baja Edad Media."⁵⁷

C).- La Baja Edad Media "es el período que transcurre desde que se anuncia la crisis del orden medieval - en la segunda mitad del siglo XIII- hasta las postrimerías del siglo XV."⁵⁸

Contrario a lo que un juicio ligero pudiera emitir, la Edad Media se caracteriza por la renovación de la vida cultural en sus mas ricas y diversas manifestaciones, produciendo nuevas instituciones y regulaciones jurídicas. Dígalo si no, el dato mas significativo que podemos mencionar: La creación y difusión de la Universidad, en cuya esencia, aún se rememora el famoso Eje: Oxford-París-Salamanca-Bolonia.

En la Edad Media "las unidades políticas de la época fueron los grandes reinados, las ciudades autónomas y el imperio concebido como un reino más."⁵⁹

Por ello "La ciudad fué, por eso, el hogar propio de la burguesía, su escenario específico. Allí debían brillar sus calidades supremas y los edificios de las corporaciones, las casas comunales y las catedrales debían ser no sólo el orgullo de la ciudad sino también la expresión de su riqueza, su capacidad constructiva, su capacidad de previsión, su tenacidad y su firme enraizamiento en las cosas del mundo."⁶⁰

Es en la Edad Media en la que se fincan las bases del desarrollo del actual Derecho Concursal.

⁵⁶ Romero, José Luis. op.cit. p. 114

⁵⁷ Romero, José Luis. op.cit. p. 141

⁵⁸ Romero, José Luis. op.cit. p. 180

⁵⁹ Romero, José Luis. op.cit. p. 196

⁶⁰ Romero, José Luis. op.cit. p. 207

En la Edad Media destacan fundamentalmente los sistemas Germánico, Italiano y Español, cuya exposición pasamos a efectuar:

a). Derecho Germánico; este sistema se caracteriza por:

a). Fijar el concepto patrimonial de la obligación, el cual se relaciona con la idea de la ejecución.

b). Por la intervención de órganos públicos y de Tribunales especiales en caso de quiebra y

c). Por la creación de la *Datio in solutum*, tanto voluntaria como per *judicem*.

Rodríguez y Rodríguez y Acosta Romero coinciden en reconocer en la Edad Media la influencia del Derecho Germánico en los Ordenamientos legales de España e Italia, lo cual, el último de los autores mencionados, atribuye a las conquistas.

Para Acosta Romero “Es importante su aportación del concepto de patrimonio dentro de la Quiebra que dió paso a la ejecución patrimonial para satisfacer el crédito de los acreedores”.⁶¹

b).- Derecho Italiano.- En su Tesis Profesional, posteriormente convertida en excelente tratado sobre el Desapoderamiento en la Quiebra, don Jorge Barrera Graf asienta “A la caída del Imperio, el Derecho Romano sobrevive pero influenciado fuertemente por las legislaciones de los pueblos bárbaros, en los lugares donde ellos se asentaron. La ejecución personal, prisión por deudas para los Visigodos, derecho de vida y muerte sobre la persona del deudor en el Edicto de Childerico, esclavitud en la época de los Carolingios, etc., fué admitida en los primeros tiempos, para ser sustituida por la ejecución sobre el patrimonio en forma de secuestro de carácter real – “arrest-process”-, en el derecho

⁶¹ Acosta Romero, Miguel y Romero Miranda, Tania. Manual de Concursos Mercantiles y Quiebras. Editorial Porrúa, México. 2001. p.p. 18-19

germánico, quedando el deudor desposeído de la administración y la disponibilidad de los bienes y adquiriendo el embargo ante un privilegio sobre los bienes del deudor, en relación con los otros acreedores, siendo el procedimiento en este derecho eminentemente privado”⁶²

En la doctrina se indica que “La influencia del derecho Germánico en el derecho estatutario de las ciudades italianas, fué notable, haciéndose ver sobre todo, en las dos características apuntadas: carácter privado del proceso y privilegio para el primer embargante. A los juristas de la Escuela de Bolonia se debe la introducción en los estatutos de las ciudades italianas de los principios del derecho romano de igualdad entre los acreedores (par conditio creditorum) e intervención del poder público”⁶³

En realidad, al hablar de derecho italiano se está haciendo referencia a los Estatutos de las Ciudades Italianas durante el Siglo XIV, si bien se reseña que “en el Siglo XIII, en Venecia, se fundó una oficina llamada Sopraconsoli cuya función era la de apoderarse de los bienes del deudor y adjudicarlos en beneficio de los acreedores, esto dió origen a la Sindicatura Oficial”⁶⁴

Puede decirse que “Entre todas las ciudades italianas, Florencia y Venecia eran, seguramente, las mas poderosas y brillantes ... El tráfico comercial con los puertos de Oriente y la distribución de los productos importados y los de sus propias manufacturas a través de una vasta red comercial hizo de Venecia una potencia formidable. Florencia brilló por sus industrias textiles ... de los metales trabajados ... pero sobre todo gracias a la extraordinaria organización del tráfico del dinero que alcanzaron sus banqueros. Los Bardi, los Spini, los Acciajuoli y ... los Médicis ... impusieron la hegemonía del florín sobre una vasta zona.”⁶⁵

⁶² Barrera Graf, Jorge. Desapoderamiento en la Quiebra. Ed. Porrúa, México 1999, p.p. 15-16

⁶³ Barrera Graf, Jorge. op.cit. p. 16

⁶⁴ Acosta Romero, Miguel y Romero Miranda, Tania. op.cit. p. 19

⁶⁵ Romero, José Luis. La Edad Media, Fondo de Cultura Económica, 7ª. Edición México, 1949. p. 92

Apodaca refiere la existencia de Estatutos en “Venecia de 1244, 1290, 1488; de Vercelas 1241; de Vicenza de 1254; de Milán de 1341; de Florencia de 1393, 1415, 1577; de Génova de 1416, 1498 y 1589; de Bolonia de 1509...”⁶⁶

Respecto de los referidos Estatutos de las Ciudades Italianas del Silgo XIV, cabe mencionar que, en sus orígenes, no existe la distinción entre comerciante y no comerciante; la quiebra era una Institución de Derecho Común.

La existencia de estos Estatutos ha sido el eje de la aún inconclusa polémica respecto a establecer si la quiebra es de origen italiano o español.

Quienes afirman que la Quiebra tiene origen italiano, sostienen que sus principales aportaciones son:

- a). El embargo judicial de los bienes.
- b). El requerimiento de oficio a los acreedores para que presenten sus créditos.
- c). El reconocimiento judicial de los mismos.
- d). Las facilidades para el convenio de mayoría.

Por lo que hace a la figura del desapoderamiento se dice que “En resumen, la reglamentación de las quiebras en el régimen legal de las ciudades italianas, ve en el desapoderamiento una forma de ejecución patrimonial con decisiva intervención del Juez, por lo que el deudor, sin perder su derecho de propiedad sobre los bienes se ve privado de la administración y disponibilidad de ellos, sirviendo de explicación del instituto “desde la teoría de la muerte civil (del fallido) hasta la simple pérdida de la custodia y administración en favor de los acreedores”. El fallido es tratado severamente, pudiendo anularse los actos

⁶⁶ Apodaca y Osuna, Francisco. Presupuestos de la Quiebra. Editorial Stylo, México, 1945, p. 52

por él realizados, sin necesidad de acudir a la acción pauliana y para los acreedores rige el principio de igualdad de tratamiento”⁶⁷

Kohler, autor citado por Rodríguez y Rodríguez, afirma “que la sustancia de los principios y de las reglas elaboradas por el Derecho Estatutario Italiano ha permanecido inalterada a través de las transmigraciones hechas por la institución en toda Europa, e informa, incluso hoy, las legislaciones vigentes”.⁶⁸ También, entre otros importantes autores, sostienen la primacía Rocco y Brunetti.

c). Tal primacía es negada por la Doctrina Española, afirmando que los Principios mencionados ya se encontraban en las Siete Partidas, por lo que, en consecuencia, el origen de la Quiebra y por ende del Derecho Concursal, es Español.

Para Ramírez, “Durante la Edad Media, se forman dos corrientes jurídicas distintas en orden al tema que nos ocupa, que desembocan en dos sistemas de ejecución universal. De una parte, la que se presenta, sólo con razón parcial, como continuadora del Derecho romano, y que concibe la ejecución por los acreedores sólo como ejercicio por ellos de la autoayuda, no teniendo el Juez más misión que la de asistirles en sus peticiones para la efectividad de su derecho. Y de otra, la representada por el Derecho visigodo, que tiende a poner la colectividad de acreedores y el ejercicio de sus derechos bajo la continua dirección del Juez. En esta segunda corriente se parte del doble supuesto de que el quebrado es un defraudador y al Estado incumbe o corresponde la represión de la quiebra como hecho ilícito, surgiendo así el carácter o naturaleza pública del procedimiento, frente al privado que tuvo siempre en el Derecho romano”.⁶⁹

Apodaca, por su parte, apunta que, la conjunción de las tendencias Jurídicas Romana y Bárbara, “tan radicalmente opuestas, se fué transformando, evolucionando y tomando desarrollo y contenido especiales en cada región, a medida que iban cuajando las grandes

⁶⁷ Barrera Graf, Jorge. Desapoderamiento en la Quiebra, Seminario de Derecho Privado, U.N.A.M., México 1943, p. 17

⁶⁸ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, op.cit. p. 258

⁶⁹ Ramírez, José A. La Quiebra. Bosch, Casa Editorial, Tomo I, Barcelona, 1959 p. 131

nacionalidades. Así tenemos el derecho estatutario en Italia, el derecho coutimier en Francia, el derecho foral o municipal en España, cuyo antecedente mas remoto, de carácter mestizo, son los Status Legum o Código de Eurico”.⁷⁰

Observemos que con posterioridad a la caída del Imperio Romano, el Derecho del mismo llegó a la Edad Media en dos corrientes: la germánica y la visigótica, ésta última mas influyente en España, debiendo recordar que en esta época no podemos propiamente hablar de Países, sino mas bien de pequeños Reinos, con diferentes desarrollos y niveles de influencia.

Al respecto, Vargas autor citado por Ramírez, establece: “si bien los autores están de acuerdo en afirmar que el moderno Derecho de quiebra tuvo su origen en la Edad Media, no existe el mismo acuerdo en cuanto a la nación europea donde comenzó a gestarse la institución. Los tratadistas italianos afirman ... que fué en las Repúblicas italianas en donde nació la quiebra en su estructura moderna, tal –más o menos- como se le conoce hoy en día. Ésta es la opinión generalmente aceptada. Sin embargo, hay buenas razones para estimar que tal afirmación no es exacta. En efecto, ya en el segundo tercio del siglo XIII encontramos en España una reglamentación precisa y clara de la quiebra.”⁷¹ Según José L. de Benito, “el régimen general de la quiebra se encuentra desarrollado en Las Partidas, con una visión tan perfecta, que allí arrancan las instituciones fundamentales características de nuestro derecho y de otros muchos que, habiendo seguido sus huellas se pretende que hayan bebido exclusivamente en el derecho italiano”.⁷² “El citado cuerpo de leyes dedica el Título XV de la Partida 5ª.”⁷³ a la quiebra. Y “no debemos olvidar que, por otra parte, en España se publicó el primer tratado sobre la quiebra ..., el *Labyrinthus creditorum concurrentium ad litem per debitorem communen inter illos causatam*”, obra de Francisco Salgado de Somoza.⁷⁴ Por lo que, según Vargas, cabe afirmar “que si no fue España la

⁷⁰ Apodaca y Osuna, Francisco. *Presupuestos de la Quiebra*. Editorial Stylo, México, 1945. p.p. 51-52

⁷¹ Citado por: Ramírez, José A. *La Quiebra*. Bosch, Casa Editorial, Tomo I, Barcelona, 1959 p. 132

⁷² Citado por: Barrera Graf, Jorge. *Desapoderamiento en la Quiebra*. Ed. Porrúa, México. 1999 p. 20

⁷³ Ramírez, José A. *La Quiebra*. Bosch, Casa Editorial, Tomo I, Barcelona, 1959 p. 133

⁷⁴ Citado por Ramírez, José A. *La Quiebra*. Bosch, Casa Editorial, Tomo I, Barcelona, 1959 p. 133

verdadera creadora del Instituto en estudio, por lo menos desarrolló su reglamentación paralelamente con Italia.”⁷⁵

Por su parte, Apodaca agrega que “la legislación alfonsina es anterior, cronológicamente, a muchos de los más antiguos estatutos de las ciudades italianas”, de tal modo que “la relación que pudiera existir entre éstos y aquellos es una relación de coexistencia..., nunca de antecedente a consecuente”⁷⁶; y que “La creación del derecho español de la quiebra se originó, más o menos en las mismas circunstancias que el derecho estatutario italiano: la herencia del derecho romano como fondo, las costumbres bárbaras (no germanas) de los visigodos y las necesidades del comercio peninsular”⁷⁷, y que “una cosa es indiscutible, y es ésta: que España creó y estructuró su propio derecho sobre la quiebra”, pues “la concepción de interés público de la quiebra puede y debe considerarse como un derecho autóctono, con un desarrollo original y completamente castizo”.⁷⁸

En síntesis, puede afirmarse que, aún admitiendo “que de las infiltraciones del Derecho Germánico en el Derecho romano surgieron los estatutos de las repúblicas italianas, en las que se reguló, en forma mas o menos desarrollada o completa, el Derecho comunal, o al menos algunas de sus instituciones, la verdad es que en España, debido a la invasión y dominio visigótico, surgió, enteramente al margen de aquellos estatutos, un derecho autóctono sobre la quiebra, incipientemente esbozado en el Fuero Juzgo y en el Fuero Real, y luego ampliamente desarrollado, en varias de sus instituciones, en el Código de las Siete Partidas”.

Al respecto, Don Miguel Acosta Romero expresa: “En el Siglo XIII, en las Cortes Catalanas de Barcelona apareció el verdadero proceso y la expresión de quiebra con las partidas (sic) de Alfonso X “El Sabio” específicamente en la Ley IV decretada en el año 1229 donde se permitía al deudor liberarse de sus deudas cediendo sus bienes para así pagar a sus acreedores, además, también se instituye la revocación de las enajenaciones hechas

⁷⁵ Citado por Ramírez, José A. *La Quiebra*. Bosch Casa Editorial, Tomo I, Barcelona, 1959 p. 133

⁷⁶ Apodaca y Osuna, Francisco. *Presupuestos de la Quiebra*. Editorial Stylo, México. 1945. p. 59

⁷⁷ Apodaca y Osuna, Francisco. *op.cit.* p. 64

⁷⁸ Apodaca y Osuna, Francisco. *op.cit.* p. 61

por el deudor de manera fraudulenta, es aquí donde la palabra “bancarrotas” fue utilizada por primera vez y se refería precisamente a la quiebra de los banqueros, a quienes por haber llegado al incumplimiento de sus obligaciones, se les detenía y se les mantenía con pan y agua hasta que pagaran sus deudas, además de difundir lo sucedido y por último, se rompía la banca donde ejercía su oficio de cambista para demostrar la deshonra en la que había concurrido y también mostrar la imposibilidad de volver a ejercer su oficio. Dentro de estas partidas (sic) el proceso tomaba un carácter público, puesto que el juzgador ordenaba la detención del deudor incumplido, sin embargo, estas partidas (sic) no distinguían entre los deudores comerciantes y los no comerciantes.”⁷⁹

Acosta Romero resume en la siguiente forma el derecho concursal en la Edad Media “... el proceso de quiebra en la edad media fue de carácter sancionatorio y personal, al quebrado se le detenía y se le encerraba en mazmorras, pero también podía ser muerto. Dentro de las mazmorras, cualquier persona podría agredirlo, fuera física o moralmente, podían llegar a matarlo sin que esto constituyera delito alguno. Era privado de cualquier ayuda legal, no tenía asistencia de un abogado. Se le sometía a torturas para que confesara bienes, acreedores, deudores suyos, socios, etc. Se marcaba la comuna con alguna insignia para que todo la gente supiera que esa persona estaba en quiebra, a este acto le considera (sic) como el antecedente de la inscripción en el Registro Público del Comercio, además de esto, no podía asistir a ningún espectáculo público y su mujer no podía usar ningún tipo de alhajas”.⁸⁰

Agregando “El proceso antes descrito era el llamado forzoso pero también existía la cesión voluntaria de los bienes del deudor para sus acreedores, era llamada Cedo Bonis esta se llevaba a cabo mediante una ceremonia, que también tenía un carácter de crueldad y el deudor era condenado a llevar de por vida un gorrito de cierto color para que fuera identificado y si alguno de sus acreedores lo llegaba a ver sin ese gorrito podía detenerlo, éste era la indicación del incumplimiento por parte del deudor que lo seguía durante toda la vida como advertencia de que no podía confiarse en él, debido que la quiebra se

⁷⁹ Acosta Romero, Miguel, Romero Miranda, Tania. op.cit. p.p. 20-21

⁸⁰ Acosta Romero, Miguel, Romero Miranda, Tania. op.cit. p. 20

consideraba como asunto resultante de los malos manejos e ignorancia del individuo.”⁸¹ Por nuestra parte, debemos señalar que en la Edad Media se utilizó la expresión *decoctio* (que significa cocimiento, aniquilación) para denominar la Quiebra, misma que se atribuye al jurista italiano del Siglo XVI Francisco Rocco. Fué clásica la expresión: *Fallitus ergo fraudator*, atribuída a Baldo.

Cabe mencionar que, en el Museo de la Ciudad de Barcelona existen muchos documentos y representaciones alusivas a la vida del comerciante y las sanciones para el deudor moroso, del tipo que describe el Dr. Acosta Romero. En ciudades como Amsterdam, aún se conservan lugares en los cuales tuvieron su sede los antiguos gremios o corporaciones, que eran precisamente quienes daban vida al Comercio.

No debe extrañarnos, por otra parte, el rigor que hemos descrito en contra del deudor: con la existencia de cárceles privadas, denuestos, castigos corporales y demás actos vejatorios, ya que durante el siglo XX y XXI tales actos se han producido. Por ejemplo, en nuestra propia ciudad de Monterrey existieron las cárceles privadas del grupo denominado “Tierra y Libertad”; en Chiapas se destruyen las viviendas mediante el fuego o se derrumban y se expulsa a las personas de las comunidades, sin que medie juicio ante Tribunal competente del Estado; no debe olvidarse que la antigua Policía Judicial Federal durante muchos años también utilizó cárceles ocultas.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Contemporáneas de las Siete Partidas de Alfonso X El Sabio, deben reseñarse las Cartas de moratoria o de perdón a que hemos hecho mención, que eran otorgadas por los Reyes a favor de deudores insolventes en casos extraordinarios y venían a producir la anulación de la Quiebra y todos sus efectos.

Con posterioridad a las precitadas Partidas de Alfonso X – “El Sabio”, se advierten manifestaciones de la Quiebra en la Curia Filípica y algunos otros ordenamientos de menor importancia, hasta que se producen las “Ordenanzas de la Ilustre Universidad y Casa de

⁸¹ Acosta Romero, Miguel, Romero Miranda, Tania. op.cit. p. 20

Contratación de la Muy Noble y muy Leal Villa de Bilbao”, mismas que, como veremos con posterioridad, tuvieron también influencia determinante en nuestro País.

Barrera Graf menciona como legislación española el Código de Ulrico y “cuerpos de leyes escritas, en ordenamientos locales, así como en ordenanzas y recopilaciones que reflejaron las distintas influencias ejercidas sobre el derecho hispánico por el derecho justiniano, por las prácticas y costumbres de los visigodos, por el derecho canónico y otros ordenamientos antiguos ...”.⁸²

Asienta que “los cuerpos legales hispanos no distinguieron entre derecho privado y público, menos aún entre derecho civil y mercantil, salvo las memorables Ordenanzas de Bilbao, que si constituyeron un Ordenamiento típicamente comercial”.⁸³

Barrera Graff relata que “Durante la dominación árabe, en el período de la reconquista, se dicta el Codex Visigothorum, o Libro de los Jueces mejor conocido con el nombre de Fuero Juzgo, que adquirió fuerza legal a partir de 1241 en que Fernando III lo decretó para la ciudad de Córdoba como fuero particular. Esta Ley se ocupó de la materia comercial en los libros V y XI,”⁸⁴ añadiendo que “La obra Insigne del Derecho clásico hispano es las Siete Partidas, cuya preparación se inició en 1256, durante el reinado de Alfonso X, el Sabio, y comenzó a regir en 1348 bajo el reinado de Alfonso XI, quien en el “Ordenamiento de Alcalá decretó su vigencia, así como el orden de prelación de las fuentes del derecho entonces existente: el Ordenamiento de Alcalá, primero, los fueros municipales enseguida, y las Siete Partidas, después.” “De éstas, la Partida Quinta que trata de las obligaciones y de los contratos, es la que más se refiere al derecho mercantil y “es sin duda la parte más acabada y perfecta de la obra” (Gómez de la Serna); contiene 15 títulos, cada uno de los cuales está dividido en leyes, y en todas ellas se hace referencia a la materia comercial”.⁸⁵

⁸² Barrera Graf, Jorge. *Instituciones de Derecho Mercantil*. Ed. Porrúa, México. 1999 p. 14

⁸³ Barrera Graf, Jorge. op.cit. p. 14

⁸⁴ Barrera Graf, Jorge. op.cit. p. 14

⁸⁵ Barrera Graf, Jorge. op.cit. p. 14

El ilustre y reconocido maestro de Derecho Mercantil expresa que: “Durante los siglos XIII y XIV... se dictan el Consulado del Mar de Barcelona que según Goldschmit fué considerado como derecho “consuetudinario comercial de los países del Mediterráneo” en toda Europa; las Ordenanzas de Burgos y de Sevilla, cuya Casa de Contratación era un establecimiento comercial “para fomentar el trabajo de la Corona en las Indias y el (depósito) de mercancías y abastos ... para el tráfico americano, y todo lo que se trajera ... a España”... Las Ordenanzas de Sevilla se convirtieron en el Libro IX de las Leyes de Indias que se aplicaron en América como derecho principal.”⁸⁶

“La Nueva Recopilación del derecho castellano, que ordenó Felipe II y que se dictó en 1567, se consideró hasta 1805 como la fuente principal de aplicación en las Indias del derecho de la Metrópoli; y como fuente subsidiaria en sus colonias de América, en donde el llamado Derecho Indiano tenía preferencia. Carlos IV, en 1805, decretó la vigencia de la Novísima Recopilación, resumen incompleto y mal ordenado del antiguo derecho español, que reguló todas las materias jurídicas, y que a la mercantil dedicó el Libro IX: “Comercio, moneda y minas”.⁸⁷

“Las Ordenanzas de Bilbao, merecen especial mención, no solo por que constituyeron una codificación mercantil exclusiva (la primera en el tiempo), sino porque rigieron en México hasta fines del Siglo XIX. La primera versión de ellas data de 1560, adicionada un siglo después (1665); las nuevas, más perfectas y de mayor difusión, se terminaron en 1737 y fueron confirmadas por Felipe V, con el nombre de Ordenanzas de la Ilustre Universidad y Casa de Contratación de la muy noble y muy leal Villa de Bilbao.”⁸⁸

d).- La doctrina considera como primer institución relativa a la Quiebra en Francia “La Ordenanza” de Carlos XI del año 1560, la cual, acorde con el pensamiento francés, no efectúa distinción entre quien tenía carácter de comerciante y quien no revestía tal calidad.

⁸⁶ Barrera Graf, Jorge. op.cit. p. 15

⁸⁷ Barrera Graf, Jorge. op.cit. p. 15

⁸⁸ Barrera Graf, Jorge. op.cit. p. 15

Apodaca no coincide en lo anterior, ya que señala, por una parte que “Las Ordenanzas de Francisco I (1536), Carlos IX (1560), Enrique III (1579); el Edicto de Enrique IV de 1609; y la Ordenanza de Marillac, dictada bajo el reinado de Luis XIII en 1629, no se ocupan, en su parte relativa, mas que del aspecto penal y represivo de la quiebra ... Fué hasta el 2 de Junio de 1667, con la promulgación de la Ordenanza Reglamento de la Plaza de Cambios de Lyon, cuando tuvo en este país su primera reglamentación oficial el procedimiento de liquidación colectiva, en caso de insolvencia del deudor”.⁸⁹

Agregando que “En 1673 aparece la Célebre Ordenanza del Comercio, primer ensayo de codificación del derecho mercantil, expedida por Luis XIV. El título XI de esta Ordenanza trata de las quiebras y bancarrotas como materia aparte y autónoma ...”.⁹⁰

Reseña además las declaraciones reales de 11 de febrero de 1716 y la de 13 de febrero de 1739, concluyendo que “En el ancien droit no se encuentra definida todavía la especialización del derecho de la quiebra.”⁹¹

Para Barrera Graf, en Francia “Los primeros intentos de codificación están representados por las dos célebres Ordenanzas de Luis XIV y de su ministro Collbert, la del Comercio (1673) y la de Marina (1681)”⁹²

Domínguez del Río afirma “La quiebra se estimaba adherida a una presunción de culpabilidad nacida de la convicción de que el comerciante debía moderar prudentemente sus operaciones y sus actos y de que imperaba la creencia de que una cautelosa conducta en el comerciante lo ponía a cubierto del fracaso, protegiendo así los caudales ajenos que por obra del crédito y la confianza en él depositada, lograba incorporar a su giro. La fórmula era: A mayor y mas desmedida ambición del enriquecimiento en el comercio, mayores riesgos y por consiguiente, mayor dureza en el desastre. Se prejuizgaba indiferenciadamente acerca de la intención del comerciante ulteriormente quebrado”

⁸⁹ Apodaca y Osuna, Francisco. Presupuestos de la Quiebra, Editorial Stylo, México, 1945, p. 76

⁹⁰ Apodaca y Osuna, Francisco. op.cit. p. 77

⁹¹ Apodaca y Osuna, Francisco. op.cit. p. 78

⁹² Barrera Graf, Jorge. op.cit. p. 15

Agregando el precitado autor “Francisco I, Carlos IX, Enrique III, Luis XIII y Luis XIV dictaron en el curso de sus respectivos reinados múltiples disposiciones encaminadas a reprimir penalmente las quiebras. Se imponía a los fallidos la pena de muerte, como a ladrones. Al suplicio se agregó la infamia, por decreto del Parlamento. El fallido debía ser expuesto en la escalera del Palacio de Justicia, con visibles letreros suspendidos de su cuello, alusivos a su deprimente condición de quebrado fraudulento, hecha salvedad de que el calificativo era entonces una simple redundancia conceptual, pues la quiebra de suyo constituía delito. El rigor de la ley se extremó a tal grado que en la práctica los tribunales dejaron de aplicarla, cayendo en desuso. En 1614 se inició una corriente de clemencia para los comerciantes que inculpablemente cesaban de hacer sus pagos, por labor de los Estados Generales. “La Ordenanza de 1678 contiene los gérmenes de todas las disposiciones que más tarde habrían de figurar en la legislación de quiebras (Pradier).”⁹³

B). La Obra de Salgado de Somoza

En el desarrollo a través del tiempo del derecho concursal, lo que mas destaca en el campo académico es indiscutiblemente la labor de don Francisco Salgado de Somoza, quien con su obra “*Labyrinthus Creditorum Concurrentium ad litem per debitorem communem inter illos caustam*” constituye el cimiento más sólido para quienes han tratado de integrar y desarrollar un pensamiento propio.

Es interesante observar que los tratadistas alemanes, en su mayoría, consideran que la influencia mas importante es la de Salgado de Somoza, es decir del Derecho Español, lo cual es compartido incluso por autores italianos como Bonelli, Brunetti, Rocco y franceses como Percerou.

Deseo aportar como dato interesante que, en diversos textos consultados, siempre se ha considerado que esta obra vió su primera edición en París en el año de 1621, habiendo existido solo polémica respecto de la fecha de publicación, que algunos señalan en la mencionada y otros en 1616, dándose como explicación que, probablemente, dado que el

⁹³ Domínguez del Río, *Quiebras*. Editorial Porrúa, México 1981 p. 63

antiguo abogado que ejerciera en la Audiencia de la Coruña y desempeñara además cargos en el campo judicial y universitario, don Francisco Salgado de Somoza, cuando escribe su obra sin par, había tomado el estado religioso y era Abad del convento de Alcalá La Real, al cual según la usanza de la época se había retirado a pasar el resto de su vida, en consecuencia, la diferencia en fechas se debe al Nihil Obstat que como religioso estaba obligado a solicitar y obtener para poder dar a la publicidad su trabajo. Rodríguez y Rodríguez informa que existe una edición de 1756, en la que se hace referencia a otras realizadas en Lyon, Amberes y Francfort. Incluso textualmente asienta “Esta obra fue objeto de numerosas ediciones en los centros comerciales vitales en la Europa del Siglo XVII (hubo Cinco en Lyon, dos en Amberes, una en Francfort y probablemente una en Venecia), espaciadas a lo largo de un siglo.”⁹⁴

Sin embargo, en la biblioteca del Seminario de la Arquidiócesis del Seminario de Monterrey, fué posible localizar, tras ardua tarea, la obra de Salgado de Somoza, en la que se consigna como lugar de impresión de la Primera Edición, Inglaterra, en el año de 1651; textualmente, después del nombre del autor y título de la obra, en latín influido por el griego, se consigna:

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

TOMUS PRIMUS.

PRODIT NUNC PRIMVM

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

L V G D V N I,

Sumptibus LAURENTII ANISSON.

M. D C. LI.

CUM PRIVILEGIO REGIS.

Es también singular que esta obra se encuentra subrayada en diversas páginas, lo que significa que fue objeto de consulta y quizá libro de texto en los estudios de derecho en nuestro Estado. El hallazgo de tal obra pertenece al Sr. Presbítero José Antonio Portillo

⁹⁴ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Derecho Mercantil, Tomo II Editorial Porrúa, S.A. Vigésimoprimera Edición, México, 1994. p. 259

Valadez, encargado del Archivo Histórico Eclesiástico de la Arquidiócesis de Monterrey, en la biblioteca del Seminario de referencia.

Destacamos todo lo anterior, porque en la doctrina se considera que la obra de Salgado de Somoza fue de influjo "... definitivo, porque compendia la utilizada como doctrina de fondo en diversos libros de quiebras alemanes constituyó la doctrina admitida en toda Europa, especialmente a partir de la Guerra de los 30 años".⁹⁵

Magistralmente, don Joaquín Rodríguez y Rodríguez señala la relevancia de este autor, diciendo:

"La significación de SALGADO puede sintetizarse en términos generalísimos en las siguientes afirmaciones (ALCALÁ ZAMORA, a quien seguimos ampliamente): 1) Antes de SALGADO no hay en el mundo ninguna obra sistemática sobre el concurso, siendo el libro de SALGADO el primero que expuso esta materia sistemáticamente ordenada con todos sus detalles. 2) La literatura alemana sobre el concurso arranca de SALGADO, siguiendo con fidelidad sus enseñanzas. 3) El sistema español de quiebras expuesto por SALGADO ejerció una influencia decisiva en toda Europa durante más de dos siglos y vuelve a ejercerla en los sistemas más modernos de quiebras. 4) Con SALGADO se concibe claramente el concurso como juicio universal y atractivo. 5) SALGADO es el inventor y difusor de las palabras concurso y deudor común. 6) La característica del procedimiento que expuso y divulgó SALGADO consiste en su oficiosidad", agregando que "desde luego debe insistirse en que el sistema de quiebras que SALGADO expone era el común en España y en la práctica española, como claramente manifiesta el propio SALGADO, al referirse al estilo y costumbres de España como base de su libro."⁹⁶

Nada mejor que el siguiente juicio, emitido por Don Raúl Cervantes Ahumada, para resaltar la importancia en nuestro País de la obra de quien podemos considerar auténtico maestro de maestros "Podemos decir, sin lugar a duda, que aun nuestra moderna ley de Quiebras y

⁹⁵ Rodríguez y Rodríguez, op.cit. p. 260

⁹⁶ Rodríguez y Rodríguez, op.cit. p. 261

Suspensión de Pagos de 1942, en lo que tiene de mas meritorio está iluminada por el pensamiento de Salgado de Somoza”⁹⁷

C).- ÉPOCA MODERNA

Rodríguez y Rodríguez considera que el primer ordenamiento moderno que reviste importancia lo es el Code de Commerce de 1808 que tuvo trascendencia casi universal, conocido como Código Napoleón, “que trato de poner remedio a las numerosísimas bancarrotas que se produjeron en Francia a finales del siglo XVIII y comienzos del XIX. El Código de Comercio Francés fué modelo de casi todos los códigos europeos o americanos, por vía directa o indirecta.”⁹⁸

Respecto del mismo, se ha dicho que era un Estatuto demasiado riguroso para el Quebrado y que “la voluntad del emperador se imponía sobre los Comisarios y con el Consejo de Estado”.⁹⁹

Consignaba la pena de muerte en caso de quiebra fraudulenta y la detención y encarcelamiento previos del deudor.

En el mismo, “la competencia para resolver los asuntos de quiebra se le designó a los Tribunales de Comercio. Tres días después de haber cesado el pago de sus créditos, el quebrado debía depositar ante el tribunal sus balances, para que éste siguiera el proceso, todos los contratos que se hubieran realizado diez días antes de la declaración y aquellos realizados después de ella, eran declarados nulos, puesto que existía una actitud fraudulenta.”¹⁰⁰

⁹⁷ Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho de Quiebra, Editorial Herrero, 3ra. Edición, p. 25

⁹⁸ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op.cit. p. 262

⁹⁹ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 22

¹⁰⁰ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 22

En 1834 se reforma este Código, amenguando su severidad, considerándose que “es aquí donde se unifica el procedimiento comercial y el penal a través de la bancarrota.”¹⁰¹

En 1889 se vuelve a efectuar reformas, aunque se estima que las mismas no son “de fondo, se le adicionó la liquidación judicial para aquellos deudores que hubieran actuado de buena fe o que de forma desafortunada y no consciente hubiera llegado a la situación de quiebra”.¹⁰²

Este sistema francés se distingue por establecer “el concurso de acreedores como institución mercantil, -como hemos expresado- aplicable exclusivamente a los comerciantes.”¹⁰³ y se aplicó en países como Bélgica, Luxemburgo, Rumania, Grecia, Egipto y obviamente en las colonias francesas.

Estableciendo Barrera Graff que “El Código de Comercio francés, producto de una larga tradición de regulación del comercio terrestre y marítimo, es una de los famosos cinco Códigos de Napoleón, que unificó y ordenó todo el derecho mercantil de la época... el Code de Commerce transformó el derecho mercantil hasta entonces prevaleciente, de un derecho clasista y subjetivo (en torno al comerciante), en el derecho de los actos de comercio (artículos 632 y 633) entre los que se incluyeron a las empresas. Así, irrumpe la industria dentro de la disciplina y es acogida la negociación que ... habrá de ser el pivote y el eje del derecho mercantil contemporáneo”.¹⁰⁴

En su concepto “La codificación comercial francesa se extendió a todos los países de tradición romanista: Italia, 1819, Código de Comercio de las dos Sicilias; España, 1829; Portugal 1883(sic); Países Bajos 1838, etc.; y de los europeos, pasó a los países latinoamericanos (Haití 1847; Brasil 1850; Argentina 1859; Chile 1865, etc.); y a México, fragmentariamente primero en el Decreto de Organización de las Juntas de Fomento y

¹⁰¹ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 22

¹⁰² Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 22

¹⁰³ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op.cit. p. 263

¹⁰⁴ Barrera Graf. Jorge. op.cit. p.p. 15-16

Tribunales Mercantiles, 1841, y en forma completa en los tres Código de Comercio que nos han regido...»¹⁰⁵

Concluyendo que “Las principales características del Código galo y en general, del sistema codificado del derecho mercantil – son, en primer lugar, comprender toda la materia mercantil entonces existentes; en segundo lugar y en forma muy destacada, porque cambió el sistema subjetivo y profesional de los comerciantes, que hasta entonces prevalecía, por el sistema objetivo ... En tercer lugar, por regular los principales contratos mercantiles ... así como los “efectos de comercio” ... y los tres tipos tradicionales de la sociedades mercantiles... En cuarto lugar por regular en sendos libros la quiebra y el derecho marítimo»¹⁰⁶

En síntesis, en la etapa que hemos venido exponiendo, puede considerarse la existencia de tres grandes sistemas, que originados en Europa extendieron su influencia al resto de los sistemas jurídicos y legislaciones que regulan la materia, ellos son:

1). El sistema Español, que se caracteriza por la existencia de dos ordenamientos, uno civil, para los no comerciantes y uno mercantil para los comerciantes. En este sistema la quiebra es institución privativa de los comerciantes, pero los no comerciantes quedan sujetos a un proceso similar llamado concurso de acreedores. Este sistema es el adoptado por el derecho mexicano, en el cual la quiebra, la suspensión de pagos y actualmente el Concurso de Acreedores, son figuras mercantiles aplicables solo al comerciante persona física o moral; la legislación civil, por su parte, regula el caso del deudor no comerciante.

Dentro de este sistema es importante señalar, con Apodaca, que existen dos tendencias: a). la concepción del interés privado y b). la concepción del interés público.

2). El sistema Francés que se caracteriza por existir solo concurso de acreedores como institución Mercantil, aplicable sólo a comerciantes.

¹⁰⁵ Barrera Graf, Jorge. op.cit. p. 16

¹⁰⁶ Barrera Graf, Jorge. op.cit. p. 16

3). El sistema Germano Anglo Sajón, en el que existe la institución del concurso, aplicable a comerciantes y no comerciantes.

C). NUEVAS TENDENCIAS

Como nuevas tendencias del Derecho Concursal y con base en el estudio efectuado por Irma Johanna Mosqueda, Eva Blanco Martínez y Alberto Fernández, ubicándonos en el continente Europeo, podemos señalar lo siguiente:

En primer término “La legislación materia de insolvencia en Europa ha venido desarrollándose con el objeto de buscar métodos alternativos a la liquidación o quiebra que propugnan por acuerdos o composiciones con los acreedores o por un rescate del negocio que es viable, permitiendo al deudor la reorganización de la empresa cuando existen dificultades financieras, todas estas formas se denominan institutos reorganizativos. La justificación de la existencia de este tipo de procedimientos se encuentra en el interés del deudor para continuar su negocio, sin ser visto como un fracaso social, por parte de los acreedores el interés principal consiste en que se le paguen sus créditos, así mismo encontramos otros intereses sociales (por ejemplo la preservación del empleo), el mantenimiento del buen nombre y prestigio de las empresas del país; es por estas razones que la recuperación de la empresa debe darse no sólo en el interés de la compañía misma, sino también en el de la comunidad, y de los acreedores”, destacando que los Países Bajos “es el único de los grandes países de Europa que no cuenta con un procedimiento de recuperación”.¹⁰⁷

Conforme al estudio precitado “En los procesos de recuperación en Europa se ha venido dando un auge legislativo en busca de reglamentar procedimientos que contribuyan a la reorganización de la empresa misma, es así como tenemos diverso tipo de legislación en Europa constituyendo la más actual la hecha en Bélgica en 1997, conteniendo esta

¹⁰⁷ Mosqueda, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa, p.p. 2-3

normativa diversidad de métodos de reorganización que contienen planes de recuperación buscando la recuperación de la empresa.”¹⁰⁸

A continuación y siguiendo el referido estudio, se analizará la situación existente y tendencias en los siguiente países

1.- Alemania: “En el derecho Alemán existe un procedimiento general de quiebra para cualquier deudor contenido en la ley de quiebra (Konkursordnung “KO”) y una ley que regula el convenio extrajudicial (Vergleichsordnung “VglO) de 1 de abril de 1935 con el objetivo de regular el acuerdo al que puede llegar el deudor y los acreedores, que puede ser de espera, quita o cesión de los bienes. En 1994 se realizó una reforma general a través de la Ordenanza alemana sobre la insolvencia (Insolvenzordnung) de fecha 5 de octubre la cual, entró en vigor el 1 de enero de 1999, el objetivo de la misma es unificar, actualizar y compatibilizar la normativa vigente además de buscar llegar a un tratamiento unitario y global de las situaciones de insolvencia o crisis económica de la empresa. Con esta reglamentación se establecen dos vías, o la satisfacción de los acreedores mediante la realización del patrimonio del deudor, o la conservación de la empresa mediante un plan de recuperación (Insolvenzplan) constituyendo éste objeto de análisis en este trabajo.”¹⁰⁹

2.- Bélgica: “En 1997 se modificó la ley de quiebras (Faillissementswet) de 1851 que se encontraba incorporada en el libro III del Código de Comercio, por dos leyes, la primera hace referencia a la quiebra (Faillissementswet) de 8 de Agosto de 1997 y la segunda de 17 de julio de 1997 trata el acuerdo judicial (Gerechtig Akkoord/Concordat judiciaire), estas reformas entraron en vigor el 1 de Enero de 1998. Frente a esta regulación se encuentra otra ley que viene a responder a las necesidades de reglamentación para los particulares no comerciantes cuando se encuentran en situaciones de insolvencia en estas materias, es así como se publica la ley de 15 de Julio de 1998 (entrando en vigor el 1 de Enero de 1999) mediante la cual se establece un nuevo procedimiento para particulares no comerciantes en

¹⁰⁸ Mosqueda, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa. p. 3

¹⁰⁹ Mosqueda, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa. p. 3

cuanto a las deudas colectivas regladas (collectieve schuldenregeling voor natuurlijke personen/niet-handelaren), esta diferencia se debe a que la Faillissementswet (en lo sucesivo Faill.W) y el Gerechtelijk Akkoord (en lo sucesivo (W.G.A.) sólo son aplicables a los comerciantes que así se encuentran definidos en el libro I del Código de Comercio. Estas reformas realizadas en el Faill.W y W.G.A. fueron de gran importancia, por cuanto anteriormente en estos procedimientos no se tenía en cuenta las probabilidades de supervivencia razonables que podrían tener las empresas, sólo se les enfrentaba al difícil pago inmediato de las deudas contraídas. Se busca instrumentar esta situación de una forma diferente y por ello se convierte al W.G.A. en un instrumento de ayuda a la recuperación de las empresas creando en el mismo un plan de recuperación y un procedimiento para desarrollarlo. Ese cambio en el W.G.A. se manifiesta en la regulación que se tenía anteriormente en la cual se buscaba un mantenimiento de la posición que en Derecho tenían los acreedores, llegando a ser la misma intocable, y con la nueva ley se propugna por un procedimiento de carácter preventivo y anterior a la quiebra. Esta ley regula la recolección de información y elementos útiles concernientes a los comerciantes que están en dificultades financieras tales que la continuidad de la empresa puede estar puesta en peligro (art. 5). La ley reglamenta posteriormente el acuerdo judicial, el examen de oficio o demanda de acuerdo, suspensión provisional, período de observación, plan de recuperación (art. 29 y ss.) y suspensión definitiva.”¹¹⁰

3.- España: “El legislador Español se ha planteado acometer reformas en esta materia, buscando con ello generar una seguridad jurídica por cuanto existe una dispersión normativa complementada con la poca actualidad de las normas en materia concursal. En estas circunstancias surge el Anteproyecto de Ley Concursal de 1983 con el cual se busca crear nuevos institutos concursales y dar respuesta acordes a las nuevas crisis económicas de las empresas, en aras de propugnar por una conservación de la empresa. En este anteproyecto se crea un único procedimiento concursal denominado concurso de acreedores que en sí lo que hace es mantener las actuales figuras concursales y no concursales, sólo

¹¹⁰ Mosqueda, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa, p.p. 3-4

desaparecen los convenios solutorios, se introduce una novedad en lo que hace referencia a la gestión controlada.”¹¹¹

4.- Italia: “En el Derecho Italiano ha faltado unificación en sus procedimientos, se encuentran dos tipos de procedimientos los liquidativos y los conservativos, en la primera clasificación existen dos clases: la quiebra (fallimento) y la liquidación forzosa administrativa (liquidazione forzosa amministrativa). En cuanto a los conservativos se encuentran el convenio preventivo judicial (concordato preventivo), la administración controlada (amministrazione controllata) y la administración extraordinaria (amministrazione straordinaria) de grandes empresas en crisis. En esta última división sólo la administración extraordinaria se constituye como reorganizativo, siendo los otros dos solamente institutos preventivos. La administración extraordinaria es un procedimiento especial con carácter urgente y provisional contemplado en el Decreto No. 26 del 30 de enero de 1979, convertido en la ley 95 el 3 de abril de 1979.”¹¹²

5.- Francia: “Los procedimientos de recuperación en Francia se clasifican de acuerdo a su naturaleza en procedimientos concursales y no concursales. El primero de ellos hace referencia a la prevención y acuerdo amigable (prévention et règlement amiable des entreprises en difficulté) contenido en la Ley 84/148 del primero de marzo de 1984. El no concursal se denomina saneamiento (redressement judiciaire) desarrollado en la ley 85/98 del 25 de enero de 1985. Ambas figuras fueron objeto de reforma por la ley 94/1975 de 10 de junio de 1994 relativa a la prevención y al tratamiento de dificultades de las empresas (Loi relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises).”¹¹³

6.- Portugal: “El Derecho concursal portugués en 1993 fué objeto de una reforma global contenida en el Decreto Ley No. 132 del 23 de abril, en la misma se mantienen los institutos reorganizativos regulados en los Decretos Leyes de 2 de Julio de 1986 y en el del

¹¹¹ Mosqueda, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa, p. 4

¹¹² Mosqueda, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa, p.p. 4-5

¹¹³ Mosqueda, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa, p. 5

5 de Enero de 1990 los cuales son el convenio (concordata), el acuerdo de acreedores (acordo de credores) y la gestión controlada (gestão controlada), solamente se introduce una nueva vía conservativa cual es la reestruturação financiera. Esta ley tenía por objeto distinguir entre institutos liquidativos (la falencia) e institutos reorganizativos que se plantean como soluciones una vez abierto el instituto conservativo (recuperaçao da empresa), sin embargo de todas estas figuras la única que tiene carácter reorganizativo para la empresa es la gestión controlada.”¹¹⁴

7.- Reino Unido: “Existe una diferencia en el procedimiento para las personas naturales y para las sociedades, para la primera categoría existe la quiebra (Bankruptcy) y para la segunda la liquidación (liquidation). En relación a los procedimientos reorganizativos el Derecho Inglés cuenta con la Administration order que viene a ser un proyecto de insolvencia introducido por la Ley de insolvencia (Insolvency Act “I.A.”) de 1985, el cual fué consolidado como parte II de la ley de Insolvencia de 1986. El objetivo de este procedimiento es el permitir a las sociedades reorganizarse procurando la aprobación de un arreglo voluntario (voluntary arrangement) que sancione el compromiso o acuerdo bajo la Sección 425 de la Ley de Sociedades de 1985 (1985 Companies Act), así mismo se persigue una realización más ventajosa de los activos de la sociedad de la que pudiera ser realizada en la liquidación.”¹¹⁵

8.- Países Bajos: Respecto de ellos cabe decir que “El procedimiento de insolvencia data de 1893, recogido en la Faillissementswet, el título I hace referencia a la quiebra (Faillissement), el II contiene la suspensión de pagos (surséance van betaling), este último procedimiento fué introducido en los años 30. Se debe adicionar un título III introducido por la ley del 25 de junio de 1998, por medio de la cual se establecen nuevas reglas en relación con el saneamiento (reorganización) de las deudas de las personas naturales, constituyendo esto último una innovación toda vez que el Derecho Holandés se ha caracterizado por no conocer la dualidad entre comerciante y no comerciante. La

¹¹⁴ Mosqueda, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa, p. 5

¹¹⁵ Mosqueda, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa, p. 5

suspensión de pagos raramente es exitosa toda vez que requiere para su apertura la afirmación del deudor de que todos los créditos pueden ser eventualmente satisfechos. Además los acreedores preferenciales no se encuentran afectados. Estos problemas fueron recogidos por el comité Mijnsen quien en 1984 fué encargado por el Ministerio de Justicia de analizar la institución de la suspensión de pagos por cuanto la misma no llenaba los objetivos del legislador. En 1989 el Comité presentó sus recomendaciones acerca del funcionamiento de esta institución como instrumento para reestructurar las empresas con dificultades financieras. En 1994, el Secretario de Justicia envió una carta a la Cámara Baja del Parlamento conteniendo nuevas propuestas, manifiesta en la misma que el trabajo del Comité Mijnsen era apreciado, pero sus propuestas no se podían aceptar porque iban mucho más allá de lo que se pretendía. El Comité enfatizaba sus propuestas en una menor satisfacción de las demandas de los acreedores para una continuación y preservación de la empresa. La principal objeción la constituía la propuesta de la duración del procedimiento y la posibilidad de que el Tribunal pudiera imponer un acuerdo como obligatorio que afectara a todos los acreedores incluso a los acreedores privilegiados, la razón se encontraba en que los riesgos en los negocios se trasladaban casi completamente a los acreedores, por ello se propone una modificación pero sobre la base de que cualquier modificación debería hacerse de tal manera que el existente sistema de relaciones legales entre empresarios y terceras partes se afectara lo menos posible. Por ello se propone una nueva legislación basada en tres principios principalmente:

- La aplicación para la suspensión de pagos debe ser concedida en sus propios méritos.
- Un número de medidas ejecutorias deben ser instituidas por un período limitado
- Las partes con las cuales el deudor ha celebrado un contrato deben ser obligadas a continuar con sus obligaciones en principio por un período de 14 días, incluso después de que se ha aplicado por una suspensión de pagos.¹¹⁶

¹¹⁶ Mosquera, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa, p.p. 24-25

Debe señalarse que “La reacción inicial fué de crítica a estas propuestas, además hasta el momento no se ha implementado nada a este respecto, y por tanto la suspensión de pagos continua de acuerdo a la legislación de 1930. ... Se puede concluir entonces diciendo que en los Países Bajos no existe un procedimiento reorganizativo, que generalmente propugne por la elaboración y aprobación de un acuerdo o de un plan de recuperación.”¹¹⁷

Para obtener mayor visión, a lo expuesto debe agregarse lo señalado por Lorena Herrero Miguel, quien ha producido un valioso estudio relativo a lo que denomina “Derecho Concursal Comunitario”, lo cual efectúa en los términos que a continuación se transcribe:

“En el ámbito comunitario nos encontramos con países con economías de mercado. Dentro de estos, podemos distinguir realizando un análisis comparativo, aquéllos que han aprobado leyes de reforma de su derecho concursal, de aquéllos que tan sólo han alcanzado proyectos de reforma que nunca vieron la luz. Dentro de los primeros podemos señalar países como Italia, Francia, Austria, Suiza, Noruega, Finlandia, Dinamarca, Portugal y Grecia, la cual, a modo de ejemplo, aprobó el 8 de agosto de 1983 la ley sobre Organización del Restablecimiento Económico de Empresas. Dentro de los segundos, se encuentra España, con un amplio número de Anteproyectos que nunca vieron la luz.

La internacionalización de la actividad económica llama irremediabilmente a una modificación del derecho concursal, a fin de conseguir un régimen jurídico ordenado para la quiebra con elemento extranjero. Existe una gran interdependencia de los mercados y un enorme desarrollo del mercado internacional que empuja a las empresas a actuar en el extranjero, abriendo sucursales, constituyendo filiales etcétera.

Gran importancia tiene esta materia para las integraciones económicas, ya no sólo la europea, si no de todo el mundo, porque en el empeño de conseguir una zona de libre cambio, una zona aduanera o un mercado común (NAFTA, MERCOSUR, ASEAN, Comunidad Económica Europea etcétera), se está creando también un gran riesgo, permitir

¹¹⁷ Mosquera, Irma J., Martínez Eva Blanco y Fernández, Alberto. Los procedimientos de Recuperación en Europa, p. 25

que un deudor coloque sus bienes en otro Estado, con los perjuicios que de ello se pueden derivar.

Este es el caso de la integración a la que se han sometido los países que forman parte de la Comunidad Europea.

Indudablemente les reporta unos beneficios, como son las libertades fundamentales de establecimiento y libre circulación que se recogen el Tratado de la Comunidad Económica Europea, pero que a su vez, pueden ser mal utilizados por un deudor que pretenda huir de sus acreedores y colocar sus bienes en una situación más favorable que le ofrezca la legislación de otro Estado miembro”.¹¹⁸

En el referido estudio, se reseña el siguiente Régimen Legal en el Ámbito Comunitario:

- “Convención multilateral denominada Convención nórdica sobre quiebras.
- Proyecto de Convenio de la Comunidad Económica Europea sobre quiebra, concordatos y procedimientos análogos de 1982.
- Convenio de Estambul de 5 de junio de 1990, sobre ciertos aspectos internacionales de la quiebra.
- Directiva 80/987/CEE sobre protección de los trabajadores asalariados en caso de situación de insolvencia del empresario.
- Convenio de Bruselas de 23 de noviembre de 1995, relativo a los procedimientos de insolvencia.
- Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la insolvencia transfronteriza de 30 de mayo de 1997. (No se trata de una norma de creación comunitaria, ni está destinada exclusivamente a Estados miembros de la Comunidad Europea, pero se trata de una Ley Modelo que pretende ser adoptada por cuantos más Estados mejor, con el fin de conseguir una mayor uniformidad de sus legislaciones concursales, y como tal, también afecta a los Estados miembros de la Comunidad Europea).

¹¹⁸ Herrero Miguel, Lorena. Exámen del Derecho Internacional Privado Español, p.p. 10-11

- Reglamento (CE) 1346/2000 del Consejo sobre procedimientos de insolvencia, que entrará en vigor el 31 de mayo de 2002, que partió de una iniciativa propuesta por la República Federal Alemana y la República de Finlandia, presentado al Consejo el 26 de mayo de 1999.”¹¹⁹

El último de los Reglamentos mencionados en concepto de la tratadista que reseñamos “constituye una esperanza a fin de intentar aproximar las legislaciones de los Estados miembros en este ámbito del derecho”.¹²⁰

Como es de observarse, en realidad la legislación que se produzca en el futuro en el campo de la materia concursal habrá de verse fuertemente impactada por la Globalización, fenómeno que en nuestro concepto no se limita a lo económico, sino que incide en el ámbito jurídico.

Lo anterior conlleva el riesgo que el factor seguridad del crédito puede excederse en perjuicio de la permanencia de los centros de trabajo, ya que las decisiones de las grandes corporaciones se basarán, más que en el conocimiento, análisis y sensibilidad respecto de la situación de un comerciante determinado, en el informe que se efectúe por una área determinada, el cual normalmente se referirá no a un análisis de las características que hemos enunciado, sino al frío resultado de los números.

En nuestro País, en forma contradictoria, se ha venido sosteniendo, por una parte, que el mejor resultado o efecto de la nueva legislación concursal es haber evitado que se presenten juicios de tal naturaleza y por otra, que es importante que a últimas fechas se hayan venido presentando un mayor número de procedimientos concursales.

Igualmente, en forma contradictoria, se asevera, por una parte que el propósito de la nueva Ley es la venta de los bienes del quebrado (Art. 3º.) y por otra que lo es la conservación de la empresa. Puede afirmarse que es más correcto lo precisado en el Proyecto de Ley de

¹¹⁹ Herrero Miguel, Lorena. Exámen del Derecho Internacional Privado Español, p.p. 11-12

¹²⁰ Herrero Miguel, Lorena. Exámen del Derecho Internacional Privado Español, p. 12

Rehabilitación de Quiebras de Empresarios mercantiles (PAN) de 1994, en que se establecía que una ley concursal debe tener por objeto “regular los medios de apoyo a los empresarios mercantiles que confronten problemas económicos y financieros para prevenir su posible quiebra y lograr su reestructuración económica y financiera y, en su caso, regular los efectos jurídicos y procedimientos de la quiebra”.

Es vital destacar que el concepto de empresa, de negocio, de Economía, de inversión y de respeto o jerarquía de los derechos laborales no es uniforme en todos los Países, especialmente en los suscriptores del Tratado de Libre Comercio y en la Comunidad Europea y en tal realidad, dada la Globalización, podemos llegar a encontrar serios inconvenientes o discrepancias que, por lo pronto, ya se han reflejado en la nueva Ley de Concursos Mercantiles.

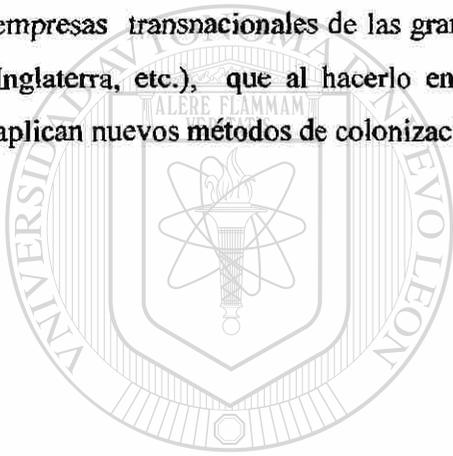
No es igual pensar en la empresa como coto cerrado, con límites muy próximos, a concebirla abierta y con miras internacionales.

No es lo mismo pensar que una empresa o negocio deba rendir utilidad de inmediato, que concebirla como ente en desarrollo, en que debe tenerse paciencia para recoger la cosecha.

Jamás podrá equipararse la idea de la empresa concebida como forma de expresión para el desarrollo del ser humano, con absoluto respeto a su dignidad, con la de diseñarla como simple campo de operaciones en un campo de batalla por los mercados, en cuya hipótesis lo importante son los resultados y no el ser humano, muchas veces reemplazado por robots, que a su vez fabrican robots.

Y mucho menos podrá conciliarse la posición de Países como México, que, con base en la doctrina humanista, piensan que la Economía debe estar iluminada por la Ética, con la de aquellos que pragmáticamente sostienen que la Economía es solo eso, Economía y que la Ética no tiene porque entrometerse en ella.

Con acierto el ya fallecido Jorge Barrera Graf, en relación al presente tema manifestó “En el presente Siglo –se refiere al XX-, ha vuelto por sus fueros la tradición económica del DMI. Esto, como consecuencia tanto del auge de las transacciones comerciales internacionales, terrestres (entre los países de Europa fundamentalmente) marítimas y aéreas (en todo el mundo), como por la introducción el perfeccionamiento, la expansión y las facilidades de las comunicaciones instantáneas (radio, televisión y medios electrónicos). Todos los países reciben pronta y eficazmente servicios y mercaderías provenientes de los estados mas lejanos del orbe y en todos los de estructura capitalista se introducen las empresas transnacionales de las grandes potencias económicas (E.U.A., Japón, Alemania, Inglaterra, etc.), que al hacerlo en países en desarrollo como México y muchos mas, aplican nuevos métodos de colonización, ya no militar, sino económica”¹²¹



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

¹²¹ Barrera Graf, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. Ed. Porrúa, México. 1999 p. 40

CAPITULO TERCERO.- REGULACIÓN EN DERECHO MEXICANO.

El derecho Concursal surge en nuestra Patria con la Conquista. En consecuencia, al igual que en el resto de la vida mercantil, la legislación aplicable e interpretaciones de la misma fué la española, hasta que se produce la Independencia, aunque es bien sabido que diversos Ordenamientos – entre ellos los Concursales –, continuaron en vigor en nuestro País con posterioridad a su emancipación política, precisamente por la carencia de legislación.

Es así que “El Derecho de la Metrópoli, lo fue también de sus colonias de América; y en nuestro país, no solo de la Nueva España, sino también del México independiente hasta las postrimerías del siglo XIX, cuando se dictó el Código de Comercio en 1884”¹²²

Como derecho positivo aplicable en nuestro País, en primer término haremos mención a las “Ordenanzas de la Ilustre Universidad y Casa de Contratación de la Muy Noble y Leal Villa de Bilbao”, las cuales normalmente se reseñan como Ordenanzas de Bilbao, normas que fueron elaboradas en el año de 1732 y regularon la quiebra en los títulos 2, 3, 4 del capítulo XVII de las mismas, estableciendo el concepto de quiebra, realizando una clasificación de la misma en tres clases, así como las condiciones que debían cumplirse para ser declarado en quiebra “y se señalan minuciosamente las normas para la ocupación e inventario de bienes”.¹²³

Reglaban, además, las atribuciones de los órganos de la quiebra y asimismo “Encontramos disposiciones sobre los efectos de la quiebra en relación con la persona del quebrado, sobre los pagos efectuados y por efectuar, sobre la responsabilidad penal, sobre las diversas relaciones jurídicas, así como los problemas relativos a separación en la quiebra y revocación de los actos en fraude de acreedores”. Por último, “hay normas sobre la ocupación y el inventario de bienes, así como el reconocimiento de créditos y el convenio”¹²⁴

¹²² Barrera Graf, Jorge. *Instituciones de Derecho Mercantil*. Ed. Porrúa, México. 1999 p. 14

¹²³ Rodríguez y Rodríguez. *op.cit.* p. 262

¹²⁴ Rodríguez y Rodríguez. *op.cit.* p. 262

Acorde a la tradición jurídica española, la quiebra solo era aplicable a quien tenía carácter de comerciante.

Una vez que estos ordenamientos - a virtud de la consolidación de la Independencia de nuestra Patria - cesan su vigencia, lo que como hemos anotado fué en forma paulatina, se consideran como antecedentes de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1943 y en consecuencia de la legislación concursal, los Códigos de Comercio de 16 de mayo de 1854, llamado Código Lares, de 20 de abril de 1883 llamado de Manuel González, y de 1889, llamado Código de Porfirio Díaz.

Debe citarse además, como antecedente, la “Ley sobre Bancarrotas” publicada en el Diario oficio de 31 de Mayo de 1853, que se basaba fundamentalmente en el Código de Comercio Francés de 1808 y el Español de 1829.

Tal Ley estaba integrada por 148 artículos, regulando el Procedimiento de Quiebra; considerándose como puntos a destacar, el que estableciese que solamente el comerciante podía ser declarado en quiebra, es decir, se efectuaba la distinción entre el deudor comerciante y quien no tenía tal carácter; así mismo la competencia de los jueces y tribunales, que por cierto se depositaba en los Estatales, por lo que el autor Acosta Romero encuentra en ello el antecedente de la competencia de los jueces locales que se consagró en nuestra Ley que Quiebras y Suspensión de Pagos de 1943, en concordancia con el contenido del artículo 104 fr. I Constitucional.

En síntesis, puede decirse que “Mucho del procedimiento de declaración de quiebra que marca esta ley es muy similar al que conocemos, las figuras también los (sic) son: Existe como parte fundamental y que rige este proceso, el juez; también se forma una junta de acreedores que tampoco tenía injerencia en la elección del síndico; la figura del síndico está presente y es elegido por el Juez”¹²⁵

¹²⁵ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 26

Debe agregarse que “Para esta ley, la quiebra era un indicio de culpabilidad (art. 113)) por lo que posteriormente a la declaración de la misma, se detenía al deudor hasta que la quiebra fuera calificada y aún así, el deudor debía otorgar una fianza. Le correspondía a los síndicos realizar la calificación de la quiebra y el deudor podía oponerse a la misma. Esta ley hacía una referencia casuística de los supuestos en los que un sujeto podía caer en la hipótesis de quiebra culpable al igual que la quiebra fraudulenta, en caso de que el juez declarará que la quiebra no se pudiera calificar como culpable o fraudulenta, ponía en libertad al deudor, en caso contrario, remitía el expediente al juez de lo criminal, para que este resolviera lo conducente. Sanción fuerte que les era impuesta a los quebrados calificados como fraudulentos era la inhabilitación permanente para realizar la actividad comercial”.¹²⁶

En la Ley que se comenta, existía la figura de la rehabilitación, en forma condicionada.

Como último comentario respecto de este Ordenamiento, acorde a lo expuesto por la doctrina podemos considerar que “esta ley protegía a grados muy altos a los acreedores y al deudor lo dejaba en muchos casos en estado de indefensión e inseguridad jurídica, toda vez que con el simple hecho de haber caído en quiebra ya se le culpaba y como todos sabemos, el estado de quiebra en su gran mayoría no es provocado, sino que juegan muchos factores, por otro lado, el principal fin que se puede denotar en esta ley es el pago a los acreedores llegando a dismantelar el negocio del deudor y no la búsqueda de alguna forma para poder mantener una fuente productiva y de trabajo... Fue un primer acercamiento en México a la regulación de la materia”.¹²⁷

El Código de Comercio Mexicano de 1854, conocido como Código Lares, regulaba la Quiebra en su Libro Cuarto Título II, en los artículos 775 al 924 y desde luego abrogó la citada Ley sobre Bancarrotas de 1853; se estima que éste es un Código con influencia Española y Francesa, considerándose que existen pocas diferencias entre la regulación anterior y la que ahora establecía éste Código.

¹²⁶ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 27

¹²⁷ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 28

El maestro Rodríguez y Rodríguez manifiesta “desaparece el concepto de los atrasados; se desconoce la prevención de la quiebra; la intervención judicial es pequeña; la revocación se regula con extensión y se amplían las facultades concedidas a la administración de la quiebra”.¹²⁸

En su oportunidad, el maestro Acosta Romero señaló que las diferencias serían “La distinción entre las diferentes clases de síndicos que podrían darse en el proceso de quiebra, toda vez que en el regulado en el Código de Comercio se observan síndicos administradores que se dedicaban a esa actividad y otro llamado síndico judicial que se dedicaba a cuidar los términos legales, estar pendiente de los despachos judiciales y de los incidentes y en general de todos los asuntos referentes al proceso de quiebra. Además, esta ley especifica con más detalle algunos términos para garantizar las notificaciones de todos los acreedores y también otro tipo de términos. Otro punto importante dentro de esta ley es la descripción que realiza de la clasificación de créditos queda mucho más claro que en la ley de Bancarrotas...”¹²⁹

Por lo que respecta al Código de Comercio de 1883, llamado de Manuel González, el mismo regulaba la quiebra en sus libros Quinto y Sexto, estableciendo una parte substantiva y una parte adjetiva.

Se precisa que en el mismo existe un mayor grado de influencia española y como aspectos a destacar, se indican que “se establece la prejudicialidad de la quiebra; aparecen el régimen de retroacción, la distinción entre el síndico provisional y definitivo y la presunción llamada muciana.”¹³⁰

También se anota que “aspecto importante de esta regulación era la mención específica de la falta de cooperación internacional, toda vez que el artículo 1476 establecía que en caso

¹²⁸ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op.cit. p. 263

¹²⁹ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 29

¹³⁰ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op.cit. p. 263

de que existiera una declaración de quiebra en el extranjero no podía hacerse válida contra acreedores que se encontraran en territorio mexicano.”¹³¹

Se destaca además que “dentro de este código, la graduación de los créditos se extendía a cinco, clasificando a los acreedores de la siguiente forma:

- Acreedores de dominio.
- Acreedores con privilegio general
- Acreedores con privilegio especial.
- Acreedores hipotecarios.
- Acreedores simples o comunes.

Así mismo, se da la distinción entre el síndico provisional y el síndico definitivo.”¹³²

Por lo que respecta al Código de Comercio de 1889, conocido como Código de Porfirio Díaz, aún vigente en muchas de sus disposiciones originales, se observa que “Se regula mejor el régimen de los bienes comprendidos en la masa; hay una más sistemática distribución de las materias; se establecen normas sobre revocación y sobre prelación de acreedores; pero, en conjunto, este código representa una mezcla híbrida de instituciones españolas y francesas; sus disposiciones son inconexas, anticuadas e incompletas y prácticamente olvidan la protección del interés público.”¹³³

Del mismo modo que reseñamos la gran satisfacción que nos produjo la localización de la obra de Salgado de Somoza, debemos expresar desagrado y malestar respecto a la desaparición en la Biblioteca Alfonso Reyes de nuestra Universidad, de la Tesis Profesional del ya mencionado jurista de principios del Siglo XX Lic. Rodolfo Reyes, que versa precisamente sobre Derecho de quiebra bajo la regulación, doctrina e interpretaciones jurídicas existentes en la época de Porfirio Díaz, constituyendo importante instrumento para la comprensión de la institución en su desarrollo histórico, específicamente en nuestro País.

¹³¹ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 30

¹³² Acosta Romero, Miguel op.cit. p. 30

¹³³ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op.cit. p. 263

A la fecha y pese a múltiples gestiones realizadas, no ha sido posible localizar en la Universidad Autónoma de México (U.N.A.M.) original o copias de tan importante documento, el cual afortunadamente nos fué dable tener en nuestras manos antes de su sustracción o extravío, que se supone ocurrió cuando se efectuó el traslado de diversas Obras a la actual biblioteca Magna de la Universidad Autónoma de Nuevo León.

En el campo de la doctrina contamos afortunadamente con la obra del maestro Eduardo Pallares denominada "Tratado de las Quiebras", que nos proporciona abundante información. Antecedentes localizados en la Junta Local de Conciliación y Arbitraje del Estado, dan también cuenta de la existencia en la misma de procedimientos de quiebra tramitados bajo el Código de referencia y que dieron lugar a conflictos de orden laboral.

En secuencia histórica, cabría a continuación referirse a la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 31 de diciembre de 1942, que entrara en vigor a los tres meses de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, esto es el 20 de julio de 1943, ya que la publicación se efectuó el 20 de abril del propio año. Sin embargo, debe reseñarse previamente que, como ha quedado expuesto, con anterioridad a esta Ley, la materia de quiebras estaba regulada por el Código de Comercio en sus artículos 945 a 1038 y 1415 a 1500; debiendo agregar que existían además disposiciones en la entonces vigente Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, en sus artículos 172 a 226, y también deben consignarse "disposiciones sueltas en la Ley de Instituciones de Seguros en el Código de Comercio, en el Código Civil del Distrito Federal y en la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito."¹³⁴

Respecto a esta Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que como hemos expresado inició su vigencia en Julio de 1943, cabe precisar que la misma fue elaborada mediante un anteproyecto efectuado por la Comisión de Legislación y Revisión de Leyes de la Secretaría de Economía, quien integró una subcomisión formada por los prestigiados juristas Antonio Martínez Báez, Fernando Cuén, Gabriel Martínez de Montes de Oca y el Dr. Joaquín Rodríguez y Rodríguez. Subcomisión que inició sus labores el 19 de junio de

¹³⁴ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op.cit, p. 263

1939, complementando su trabajo en Febrero de 1940. La ponencia del Anteproyecto, así como la Exposición de Motivos, fueron encomendadas al Dr. Joaquín Rodríguez y Rodríguez -discípulo de Garrigues-, quien inició los trabajos respectivos precisamente en nuestra ciudad, cuando prestaba sus servicios en el entonces Departamento de Derecho del Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey.

El Anteproyecto y la Exposición de Motivos se sometió a la opinión de una Comisión de Legislación y Revisión de Leyes que estaba integrada, además de por los profesionistas que ha quedado indicado, por los señores licenciados Manuel Sánchez Cuén, Antonio Carrillo Flores y Alfonso Cortina Gutiérrez.

Como Presidente de la Comisión inicialmente figuró el Lic. Manuel Sánchez Cuén, quien fué substituido por el Lic. Rafael Rojo de la Vega, formando una Subcomisión de Revisión integrada por el Lic. Rafael Rojo de la Vega, el Lic. Antonio Martínez Báez y por el Dr. Joaquín Rodríguez y Rodríguez.

Posteriormente, en enero de 1941 se reorganiza la Comisión y en substitución de los Lic. Alfonso Cortina Gutiérrez y Gabriel Martínez Montes de Oca, se integraron los señores Alfonso Pérez Gasga y Manuel González Ramírez.

La Comisión procedió a redactar en definitiva el Anteproyecto y se publicó en 1941, a fin de integrar el Proyecto de Ley que sería presentado al H. Congreso de la Unión.

El maestro Rodríguez y Rodríguez relata que la Comisión Redactora sostuvo aproximadamente 60 sesiones para analizar las observaciones que se formularon a éste, mencionando “entre las opiniones recibidas destacaron por su espíritu constructivo, agudeza de observaciones y sentido práctico los dictámenes de las siguientes personas y entidades. Lic. Luis R. Lagos; Lic. Germán Fernández del Castillo; Lic. Mantilla Molina y

Cámaras de Comercio; en la redacción de este último dictamen tuvo particular intervención el Lic. Roberto Cossío y Cossío.”¹³⁵

Casi para concluir el año de 1942, en el mes de diciembre, se entregó formalmente el Proyecto de Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos al C. Secretario de la Economía Nacional y como iniciativa de ley se presentó por el titular del Ejecutivo, en unión del C. Secretario de Hacienda.

El mencionado ponente del Proyecto, Dr. Rodríguez y Rodríguez, que es la fuente directa más importante, expresa: “En cumplimiento de su encargo, la Comisión se ha orientado por tres principios fundamentales. En primer lugar se propuso hacer un proyecto sistemático; en segundo lugar, que fuese lo más completo posible, recogiendo los problemas centrales en materia de quiebras sin descender por ello a un casuismo estéril; por último, ha pretendido redactar un proyecto moderno.”¹³⁶

Agrega como característica del mismo, que este es “sistemático en la distribución de sus materias, con un criterio científico, más o menos admisible, pero al fin con un criterio; sistemático también en el empleo de términos adecuados, huyendo de los que pudieran prejuzgar soluciones sobre problemas doctrinales aun de solución indecisa. Así, no solamente se facilitaba la labor del intérprete y de los tribunales, sino también la popularización de la ley, y se miraba por los intereses del comercio, que pueden verse comprometidos en una quiebra”¹³⁷

Es importante agregar que, conforme el propio autor, las “modernas corrientes que han informado la orientación del proyecto, no implican direcciones doctrinales o legislativas extrañas a la tradición jurídica representada por la jurisprudencia de nuestros tribunales y por nuestros viejos códigos mercantiles. Por el contrario, se produce la paradoja de que la modernidad del proyecto consiste en acudir a las directrices de viejos maestros y de rancias

¹³⁵ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, Octava Edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1980 p. 4

¹³⁶ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. op.cit. p. 5

¹³⁷ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. op.cit. p. 5

tradiciones. El proyecto se ha redactado sobre una base jurídica mexicana, teniendo en cuenta no sólo las disposiciones del Código vigente, que, casi sin excepción encuentran su correlativo en el proyecto, sino también teniendo muy presentes las soluciones de la jurisprudencia de nuestros tribunales y por nuestros viejos códigos mercantiles.”¹³⁸

Además, se destaca que “Se está construyendo un proyecto sobre unos cimientos de influencia española, ya que las disposiciones sobre quiebras del Código de Comercio Mexicano, están tomadas casi íntegramente del Código de Comercio Español de 1885 y algunas veces del Código de Sáinz de Andino, que es uno de los monumentos legislativos más perfectos en materia mercantil”. “Pero en lo que el proyecto recoge con toda intensidad la más moderna corriente de origen español, es en lo que puede considerarse uno de los pivotes centrales del proyecto: la consideración de que la quiebra no es un asunto de interés privado, sino de interés social y público; de que no son los acreedores los más interesados en la quiebra, y los que deben orientarla y dirigirla bajo su administración y control, sino que la quiebra interesa sobre todo al Estado, en cuanto supone la liquidación de una empresa mercantil y por corresponder a aquél la tutela de los intereses colectivos. Esta doctrina deriva directamente de la propugnada por el gran jurista que fué Salgado de Somoza, que encontró consagración en los códigos y en las leyes de quiebras más modernos e importantes, y es la que fluye de todos los preceptos del proyecto.”¹³⁹

El propio Rodríguez y Rodríguez subraya que “el principio fundamental que ha inspirado el proyecto, ha sido el de la valoración de la empresa como personaje central del derecho mercantil. De ahí surge la necesidad de consagrar legislativamente el principio de conservación de la empresa, no sólo como tutela de los intereses privados que en ella coinciden, sino sobre todo, como salvaguardia de los intereses colectivos que toda empresa mercantil representa”.¹⁴⁰

Se admite, por el autor en comento, la influencia en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos del derecho español, de la legislación alemana, italiana, argentina y brasileña.

¹³⁸ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op.cit. p.p. 5-6

¹³⁹ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op.cit. p.p. 5-6

¹⁴⁰ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op.cit. p. 7

Señala, además, como principios orientadores del proyecto que se transformó en ley, los siguientes:

“a). La quiebra no es un fenómeno económico que interese sólo a los acreedores; es una manifestación económica jurídica en la que el Estado tiene un interés preponderante y fundamental.

b). La empresa representa un valor objetivo de organización. En su mantenimiento están interesados el titular de la misma como creador y organizador; el personal en su más amplio sentido, cuyo trabajo incorporado a la empresa la dota de un especial valor, y el Estado como tutor de los intereses generales. La conservación de la empresa es norma directiva fundamental en el proyecto; para ello se dan toda clase de facilidades para evitar la declaración de quiebra (procedimiento de la suspensión de pagos y del convenio preventivo), y una vez declarada ésta se procura legalmente hacer posible la conclusión de un convenio , que ponga fin a la quiebra con el mantenimiento de la empresa, y si ello fuera imposible, y tuviera que llegarse a la liquidación de bienes para pagar a los acreedores, la ley concede preferencia y obliga dentro de ciertos límites a la enajenación de la empresa como conjunto económico de bienes cuya separación se considera perjudicial a la comunidad y en cuyo mantenimiento coinciden intereses superiores a los del empresario y a los de los acreedores.

c). El procedimiento se ha simplificado en la medida en que tal simplificación no significa una disminución esencial de las garantías procesales de seguridad.

d). Debe evitarse toda posibilidad de corrupción entre las personas que manejan la quiebra. Para ello se han introducido los sistemas técnicos adecuados de vigilancia y de responsabilidad.¹⁴¹

Es interesante transcribir la siguiente argumentación, utilizada en la Exposición de Motivos de la Ley en relación con los órganos de la quiebra:

¹⁴¹ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op.cit. p. 8

“Si teóricamente el juez es la primera figura del procedimiento de quiebra, en la práctica ha de llegar a serlo el síndico.

En el sistema que se propugna, es evidente que el síndico es un representante del Estado; realiza una función pública; ejerce la tutela del Estado en la liquidación o mantenimiento de una empresa que se encuentra en una situación económica anormal.

El carácter de funcionario resulta en razón a su forma de nombramiento y de remoción, que puede ser hecha por el juez, en cumplimiento de funciones típicamente administrativas, en la protección que la ley le concede, mientras desempeña el cargo, y en la sanción penal por los delitos que puede cometer durante su gestión.

Ha creído necesario la Comisión atender las quejas sin número que la actuación de los actuales síndicos ha suscitado. Por ello ha dado preferencia para el desempeño del cargo, a las instituciones de crédito, a las Cámaras de Comercio e Industria y, en tercer lugar, a los comerciantes sociales e individuales debidamente inscritos en el Registro Público de Comercio.

Entiende la Comisión que en el actual estado de nuestra legislación, quedan eliminadas de la posibilidad de desempeñar el cargo de síndico, las instituciones nacionales de crédito y la mayor parte de las auxiliares.

Las primeras, porque la vigente Ley de Instituciones de Crédito, sólo autoriza para ser síndicos a las instituciones de crédito, pero no a las nacionales; aunque alcance a estas últimas la autorización para ser fiduciarias.

Ni en la Ley Orgánica del Banco de México, ni en su reglamento, ni en la Ley de Crédito Agrícola, se autoriza a estas instituciones para el desempeño de sindicaturas en las quiebras.

Por otro lado, la lectura de las disposiciones sobre bolsas de valores y cámaras de compensación, y almacenes generales de depósito, muestran claramente la imposibilidad de que estos organismos puedan desempeñar el cargo de síndico.

En cambio, sí pueden serlo perfectamente las instituciones fiduciarias, las sociedades financieras y las uniones, asociaciones y sociedades de crédito que están autorizadas expresamente por la Ley General de Instituciones de Crédito para desempeñar funciones similares a la de las sindicaturas en las quiebras.”¹⁴²

Como hemos expuesto, los trabajos sobre la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos se iniciaron en nuestra ciudad en el Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, pero quienes coadyuvaron en esta ciudad mas íntimamente con Don Joaquín Rodríguez y Rodríguez fueron jóvenes abogados egresados de la Facultad de Derecho y Ciencia Sociales y Criminología, actualmente Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León. La misma colaboración tuvo en la ciudad de México el Dr. Rodríguez y Rodríguez en la persona de los entonces jóvenes abogados y después destacados tratadistas de derecho, Jorge Barrera Graf, Ramón Sánchez Meda y Francisco Apodaca y Osuna, entre otros.

La ley fue objeto de estudio por la doctrina y si bien no es muy prolija la producción al respecto, cabe mencionar estudios realizados por los citados Jorge Barrera Graff, Francisco Apodaca y Osuna y Ramón Sánchez Meda, así como por don Raúl Cervantes Ahumada y Domínguez del Río; aunque cabe reseñar que la obra de Cervantes Ahumada es mas bien una crítica negativa de la ley en comento y Domínguez del Río produce también algunos comentarios de tal índole, al estudiar aspectos penales de la quiebra.

Acosta Romero efectúa el siguiente juicio en relación al Ordenamiento a que venimos haciendo referencia “Esta ley basada en la española, considera principalmente a la quiebra como un asunto público y de interés social que no solo competía a los acreedores y al

¹⁴² Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos. Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1980 p. 42-43

deudor, sino a la sociedad entera y que tiene como un objetivo principal el mantenimiento de la empresa puesto que en esta se sustentan muchos otros sujetos. Por su parte, para el año en la que se expidió, si se denota una simplificación en el procedimiento.”¹⁴³

Agregando “ciertamente no ha sido la mas certera dentro nuestro sistema jurídico, pero tampoco se puede catalogar como la peor. Es una ley que durante el tiempo de creación de la misma y con los objetos de estudio que sirvieron como marco para su expedición, constituyó una de las más adelantadas legislaciones debido, precisamente a su técnica jurídica, basada en varios años de concertación y estudio, por lo que funcionó durante mucho tiempo, puesto que tuvo muchos aciertos en cuanto al derecho material se trata y en cuanto al aspecto procesal, se puede decir que durante el año de 1943 y algunos más, marchó de manera adecuada, sin embargo, la misma materia y la movilidad con la que se manejó el mundo a partir de la segunda guerra mundial, hicieron necesario que se diera una modificación continua de en este tipo de materias (sic) y desgraciadamente en nuestro país no fue así. Se dieron reformas a la ley, pero que nunca llegaron al fondo del asunto, no se daba una verdadera modificación que llegará a satisfacer las necesidades de una sociedad cambiante.”¹⁴⁴

Por su parte, don Raúl Cervantes Ahumada ha dicho “Creemos que es la peor ley que se ha promulgado jamás en la historia del derecho mexicano y en el derecho comparado es ejemplo único de desacato a la ciencia del Derecho”.¹⁴⁵

“Si hiciésemos un resumen estadístico de las observaciones concretas que el texto de la ley amerita, nos daríamos cuenta de que mas de un cincuenta por ciento de sus artículos son ociosos e inútiles. Un dato de derecho comparado nos resultará ilustrativo: tiene 479 artículos, contra 266 de la ley italiana, 318 de la ley suiza, 85 del Código de Comercio y 145 del Proyecto de Ley de la Moratoria Judicial y de la Quiebra.”¹⁴⁶

¹⁴³ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p.p. 32-33

¹⁴⁴ Acosta Romero, Miguel y Romero Miranda, Tania. Manual de Concursos Mercantiles y Quiebras. Editorial Porrúa, México, 2001 p.p. 34-35

¹⁴⁵ Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho de Quiebra, Editorial Herrero, 3ra. Edición, México, D.F. p. 261

¹⁴⁶ Cervantes Ahumada, Raúl. op.cit. p. 261

“Contra la mas elemental técnica legislativa invade terrenos que no le corresponden, como cuando reglamenta situaciones internas de las sociedades mercantiles o cuando tipifica delitos.”¹⁴⁷

“Muchas de sus disposiciones son repeticiones de otras, o de distintos ordenamientos (Ley General de Sociedades Mercantiles, Código Civil, Código de Comercio, etc.) o de la propia ley, como cuando duplica el articulado en materia de apelaciones.”¹⁴⁸

“Reiteradamente utiliza lenguaje impropio, y hace referencia a instituciones que son desconocidas en nuestro medio jurídico-mercantil, como cuando se refiere al comerciante que haya perdido dinero en las lonjas”.¹⁴⁹

“Es incongruente con lo que se crearía que es su sistema, como en el caso de que atribuye al juez funciones que en el Código se atribuían a la junta de acreedores, y ordena se reúnan juntas inútiles, para tratar asuntos para los cuales ya no tienen competencia, como en el caso de la junta para reconocimiento y graduación de créditos.”¹⁵⁰

“Hace remisión a artículos inexistentes, sea de la propia ley, o de otros cuerpos legales.”

“Contiene un gran número de disposiciones contradictorias entre sí, que dejan perplejo al que la estudia y pretende interpretarla. Recordamos el caso en que declara nulas las hipotecas constituídas durante el período de retroacción, y válidas las inscripciones de las hipotecas nulas.”¹⁵¹

Concluyendo su crítica, un tanto acerba, en la siguiente forma:

¹⁴⁷ Cervantes Ahumada, Raúl. op.cit. p. 262

¹⁴⁸ Cervantes Ahumada, Raúl. op.cit. p. 262

¹⁴⁹ Cervantes Ahumada, Raúl. op.cit. p. 262

¹⁵⁰ Cervantes Ahumada, Raúl. op.cit. p. 262

¹⁵¹ Cervantes Ahumada, Raúl. op.cit. p. 262

“Contiene también disposiciones francamente inaplicables, como la que previene que contra la sentencia de reconocimiento y graduación de créditos procede la apelación en ambos efectos, lo que paralizaría el proceso de la quiebra.”

“El sistema de nombramiento de síndicos ha resultado ineficaz en la práctica.”

“Cuando regula innecesariamente instituciones ya reglamentadas en el Código de Comercio, como es el caso de las apelaciones y los incidentes, no sólo comete el error de repetir reglamentaciones, sino que establece normas inconvenientes, con mayor deficiencia que las contenidas en el Código”¹⁵²

“Prácticamente, la ley es inoperante, y es inexplicable por qué el legislador ha estado sordo al clamor general de comerciantes, abogados y jueces que piden no una reforma substancial, sino una nueva Ley de Quiebras.”¹⁵³

No menos severo es el juicio de Domínguez del Río, quien asienta: “No obstante los elogios que merece desde el punto de vista del Derecho material y de su orientación filosófica, definitivamente fuerza es confesarlo, la vigente L.Q.S.P., como instrumento procesal ha demostrado ser adefesiosa, confusa e inepta para su deambular judicial, en muchos de sus aspectos procedimentales; es decir, sus inadaptaciones a la realidad, su prolijidad dispositiva y la reglamentación específica de recursos e incidentes en forma confusa, la inhabilitan como ordenamiento estructurador de un tipo de litigios que precisamente están urgidos de celeridad y sencillez para que no se consuman estérilmente los bienes de la empresa, afectados por la quiebra, con perjuicio para todos.”¹⁵⁴

Cabe referir, sin embargo, que como es de conocimiento general, la mayor parte de los tratadistas mexicanos y extranjeros recurren a la obra de don Joaquín Rodríguez y Rodríguez a la que otorgan singular importancia y reconocimiento.

¹⁵² Cervantes Ahumada, Raúl. op.cit. p. 262

¹⁵³ Cervantes Ahumada, Raúl. op.cit. p.p. 262-263

¹⁵⁴ Domínguez del Río. A. Quiebras. Editorial Porrúa, México, 1981 p. 124

La Ley consta de ocho títulos, integrados, el primero, por tres capítulos; el segundo por cuatro; el tercero, por seis; el cuarto, por cuatro; el quinto, por dos; el sexto, por uno; el séptimo, por cuatro y el octavo por dos capítulos, conteniendo además disposiciones generales y disposiciones transitorias. En total contiene 469 artículos – algunos ya derogados-, cuatro artículos transitorios y seis disposiciones transitorias.

Su temática fundamental comprende:

El concepto de declaración de la Quiebra; requisitos de la declaración; iniciativa de la declaración; de la competencia en la quiebra; de la sentencia de declaración y de su publicidad; así como oposición y revocación.

Se regulan los órganos de la quiebra: juez, sindico, intervención, junta de acreedores; los efectos de la declaración de quiebra se norman en cuanto a la persona del quebrado, estableciendo limitaciones en la capacidad y en el ejercicio de derechos personales, así como la responsabilidad penal; además regla los efectos en cuanto al patrimonio del quebrado; efectos en cuanto la actuación en juicio; efectos sobre las relaciones jurídicas precedentes; efectos sobre las relaciones patrimoniales entre cónyuges, y efectos sobre los aspectos anteriores de la misma.

Se regulan las operaciones de la quiebra, entre ellas: el aseguramiento y comprobación del activo; la ocupación de los bienes y papeles del quebrado; la formación del Inventario y del Balance; la Administración de la quiebra; Realización del activo; la distribución del activo; el reconocimiento de créditos y la Graduación y prelación de los mismos.

Se establecen las formas de extinción de la quiebra: por pago; por falta de activo; por falta de concurrencia de acreedores; por acuerdo unánime de los acreedores y por convenio.

Asimismo, se preve la figura de la rehabilitación del quebrado, incluso la del fraudulento, aspecto en que se distingue de la actual Ley Concursal, que omite la posibilidad de rehabilitación.

La Ley consagra la Suspensión de Pagos en el título VI denominado “De la prevención de la quiebra”, institución jurídica suprimida también por la actual Ley Concursal.

En un Capítulo Único, integrado por Ocho Secciones, se establecen y desarrollan las normas relativa a la suspensión de pagos y convenio preventivo; supuestos de la suspensión de pagos; proposición del convenio preventivo; la sentencia de suspensión de pagos; del reconocimiento de créditos; así como los efectos de la declaración en suspensión de pagos; integración, facultades y obligaciones de los órganos de la suspensión de pagos; admisión del convenio por los acreedores; la aprobación judicial del convenio y los efectos y en su caso apelación e impugnación del mismo.

Se instituye en el Capítulo VII normas especiales para el caso de Quiebras y Suspensión de Pagos de Instituciones de crédito, empresas aseguradoras, empresas de servicios públicos y para las instituciones de fianzas.

Por último, se regulan recursos e incidentes propios en los juicios de Quiebras y Suspensión de Pagos.

Como principales criterios Jurisprudenciales emitidos durante la vigencia de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos nos permitimos, resaltar los siguientes, en la inteligencia de que las relativos a materia laboral las precisaremos al desarrollar el Capítulo V de la presente Tesis:

- a). La negativa de conceder la suspensión contra la resolución que declare la quiebra.

“QUIEBRA. SUSPENSIÓN CONTRA SU DECLARACIÓN. Tratándose de una declaración de quiebra, es improcedente conceder la suspensión, por estar interesada la sociedad en que, por medio de los procedimientos establecidos, se llegue a la clasificación que corresponda, en cuanto a las causas que hayan producido la bancarrota.

Quinta Epoca: Tomo XV, pág. 1392. Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión. Kasen Salman. 26 de diciembre de 1924. Unanimidad de diez votos.

Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión, 4065/25. "Ibarrondo y Arteché" y "Nuevo Mundo de México", S.A. 4 de febrero de 1926. Unanimidad de ocho votos.

Tomo XIX, pág. 590. Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión. Banco Hipotecario de Crédito Territorial Mexicano, S.A. 30 de septiembre de 1926. Unanimidad de diez votos.

Tomo XXI, pág. 425. Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión. Arratia Leonardo. 13 de agosto de 1927. Unanimidad de ocho votos.

Tomo XXVII, pág. 439. Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión. Palma Isita Julio. 14 de septiembre de 1929. Cinco votos.

QUINTA EPOCA, PRIMERA SALA, APÉNDICE DE 1995 TOMO IV, PARTE SCJN TESIS 337, PÁG. 227."

b). Improcedencia del Amparo Directo contra la sentencia que declara procedente la suspensión de pagos.

"SUSPENSIÓN DE PAGOS. LA SENTENCIA QUE LA DECLARA PROCEDENTE NO ES RECLAMABLE EN AMPARO DIRECTO. La resolución de segunda instancia que confirma una sentencia que declaró procedente la suspensión de pagos, estimando para ello que la solicitud y proposición de convenio preventivo se ajustan a las disposiciones contenidas en los artículos 398 y 400 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, no constituye una sentencia definitiva, porque no decide el fondo de la controversia planteada; tampoco se trata de una resolución que ponga fin al juicio, pues ésta, atendiendo a lo preceptuado por el artículo 46 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales, es toda aquella providencia que da por concluido el procedimiento ordinario, en forma tal que ya no es posible seguir actuando en él con objeto de alcanzar una determinación que dilucide las cuestiones controvertidas, situación que no se presenta en tratándose de una resolución como la que se señala, que tendrá como único efecto que se continúe con el trámite, hasta la aprobación o desaprobación en definitiva del convenio

propuesto a los acreedores, previa su citación al procedimiento; de ahí que no sea reclamable en amparo directo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 944/97. Banco Unión, S.A. 23 de octubre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Agustín Romero Montalvo. Secretario: Arturo Navarro Plata.

NOVENA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA, TOMO VII, FEBRERO DE 1998 TESIS VII.2º.C.45C, PÁG. 551”

c).- Procedencia del Amparo Directo contra la Sentencia que resuelve improcedente la reclamación de Suspensión de Pagos.

“SUSPENSIÓN DE PAGOS, LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA QUE RESUELVE IMPROCEDENTE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE, ES RECLAMABLE EN AMPARO DIRECTO.

La sentencia pronunciada en segunda instancia que decreta improcedente la solicitud de declaración del estado de suspensión de pagos, si bien en estricto rigor no es la que en todo caso resuelve la cuestión principal solicitada, esto es, la sentencia que aprueba o desaprueba el convenio relativo o declara la quiebra en términos del artículo 420 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, sí da por concluido ese procedimiento sui generis, pues siendo la suspensión de pagos un procedimiento especial que permite a su promovente reajustar su economía y ponderar un arreglo definitivo al través del convenio que al efecto acompañe a la solicitud de que se trata, cuyo primero y principal efecto alcanzado mediante esa sentencia, de ser favorable, lo constituye el que todos los créditos vencidos y pendientes de vencimiento exigibles contra la negociación obligada pierdan su exigibilidad, a más de conservar dicha suspensa la administración de la propia empresa, aun cuando vigilada por el síndico que en su oportunidad se nombre (lo cual es, entre otras, la nota diferenciadora de los efectos y consecuencias que no posee lógicamente el procedimiento de la quiebra), según se infiere de los artículos 408 y 410 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos;

por tanto, una recta interpretación de los artículos 404 y 406, en relación directa con los artículos 19 al 23, todos de la ley antes mencionada, permite establecer que la resolución alzada que decreta la improcedencia de la solicitud de declaración del estado de suspensión de pagos, da por concluido ese particular procedimiento, y ello es precisamente la nota característica requerida para que se surta la vía uniinstancial de la acción de amparo ante un Tribunal Colegiado de Circuito, acorde con los artículos 46, tercer párrafo, y 158 de la Ley de Amparo y del criterio sustentado por la Tercera Sala del más alto Tribunal del país en la jurisprudencia número 30/90, visible en la página treinta y cinco y siguiente de la Gaceta 34 del Semanario Judicial de la Federación, correspondiente al mes de octubre de mil novecientos noventa, rubro: “AMPARO DIRECTO. PROCEDE CONTRA RESOLUCIONES QUE PONEN FIN AL JUICIO EN MATERIA CIVIL”.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 380/92. Precusores Industriales Citrícolas de Alamo, S.A. de C.V. 29 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Agustín Romero Montalvo. Secretaria: Maura Lydia Rodríguez Lagunes.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO XII-AGOSTO, PÁG. 581.”

d). Improcedencia del Amparo Indirecto contra la resolución que confirma el auto que declara el estado de quiebra.

“QUIEBRA, RESOLUCIÓN QUE CONFIRMA EL AUTO QUE DECLARA EL ESTADO DE QUIEBRA. NO ES RECURRIBLE EN AMPARO DIRECTO.

La resolución que confirma el auto que declara el estado de quiebra, no tiene el carácter de sentencia definitiva, según lo previsto, en lo conducente, por los artículos 247 y 260 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, aplicados analógicamente. Consiguientemente, un Tribunal Colegiado no es competente para conocer en única instancia del amparo que la parte afectada instaure en semejante caso, sino un juez de Distrito.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1194/76. Textrón, S.A. 7 de junio de 1977. Unanimidad de votos. Ponente: Martín Antonio Ríos.

SÉPTIMA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, VOLUMEN 97-102 SEXTA PARTE, PÁG. 211.”

e). Determinación de la competencia tratándose de incidente en el proceso de Suspensión de Pagos.

SUSPENSIÓN DE PAGOS, COMPETENCIA TRATÁNDOSE DE INCIDENTES DICTADAS (SIC) EN EL PROCEDIMIENTO DE. Si bien la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha resuelto que la sentencia pronunciada dentro del juicio de quiebra sobre reconocimiento, graduación o prelación de crédito, aun cuando no resuelva el juicio de quiebra en lo principal, para los efectos del amparo debe considerarse como una sentencia definitiva y puede ser reclamada en Amparo directo, este criterio no es aplicable al caso en que se resuelve sobre un procedimiento de suspensión de pagos, que se rige por normas legales propias y aun cuando le sean aplicables algunas de las que rigen aquél juicio, esto siempre que no contradigan la esencia y naturaleza de éste. Ahora bien, si una sentencia no es la que aprueba el convenio preventivo ni la que reconoce, gradúa y fija la prelación de todos los créditos, sino que únicamente se refiere al reconocimiento aislado de un acreedor moroso, pero que merece se presente para ser reconocido, entonces por disposición expresa del artículo 224 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, la tramitación se hace en forma incidente (sic) con citación y audiencia del síndico y la intervención; y el artículo 469 de la misma Ley regula los trámites a seguir en los incidentes. Estas razones hacen llegar a la conclusión de que tratándose de un incidente suscitado en el procedimiento de suspensión de pagos la sentencia tiene el carácter de interlocutoria y, en tales circunstancias, debe considerarse que dicho acto reclamado no es una sentencia definitiva en los términos de los artículos 45 y 45 (sic) de la Ley de Amparo, por lo cual no es competente la Suprema Corte de Justicia para conocer del amparo relativo, sino el Tribunal Colegiado respectivo.

Amparo directo 2186/61. Proveedora Nacional de Construcciones, S.A. 14 de febrero de 1964. Unanimidad de 4 votos. Ponente: José Castro Estrada.

SEXTA EPOCA, TERCERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, VOLUMEN LXXX, CUARTA PARTE, PÁG. 59”

f).- Competencia en la materia de Quiebras y Suspensión de Pagos.

“QUIEBRA, SENTENCIA DE RECONOCIMIENTO DE CREDITOS EN LAS. COMPETENCIA. De acuerdo con el artículo 260 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en la sentencia de reconocimiento de créditos, el Juez establecerá el grado y la prelación que se le reconoce a cada crédito. Se trata de una sentencia definitiva, que pone término a la contienda entablada por cada uno de los acreedores, que presentaron su demanda de reconocimiento. En el sistema de la Ley de Quiebras la sentencia de graduación, por tener carácter de general, es definitiva aunque sin que por ello, se declare la conclusión de la quiebra, que depende de varias circunstancias que pueden sobrevenir en el curso del juicio. Además, esa resolución es la base de todo el sistema y decide cuestión de gran trascendencia que, en su caso, corresponde conocer a la Suprema Corte de Justicia.

Amparo directo 939/67. Boliches de Las Americas, S.A. 18 de agosto de 1969. 5 votos.

Ponente: Ernesto Solís López.

Quinta Epoca: Tomo CXXXI, Pág. 155, Amparo directo 3544/56. Banco Mercantil y Capitalizador, S.A. de Mazatlán, Sinaloa. 21 de enero de 1957. Unanimidad de 4 votos.

Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

SÉPTIMA EPOCA, TERCERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, 8 CUARTA PARTE, PÁGINA 56.”

“QUIEBRA ES COMPETENTE PARA CONOCER DE LA, EL JUEZ QUE TRAMITO LA SUSPENSIÓN DE PAGOS. Si ante un Juez del fuero común se promueve la suspensión de pagos de una compañía o negociación, y uno de los acreedores promueve ante un Juez de Distrito la declaración de quiebra de la empresa y plantea la inhibitoria correspondiente, debe declararse que el Juez que conoce de la suspensión de pagos, es el competente para conocer también del juicio de quiebra, para los fines del

artículo 399 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos; ya que para que la suspensión de pagos cumpla su papel de institución preventiva de la quiebra, precisa que tenga una preferencia sobre esta en el sentido de que la demandada (sic) de declaración en suspensión de pagos desplace a la demandada (sic) de declaración de quiebra, presentada simultáneamente, antes o después de aquella, sin perjuicio de que la propia suspensión pueda convertirse en quiebra, por los diversos motivos a que se refieren los artículos 401, 402, 411, 419, 427 y 429 de la ley antes citada.

Competencia civil 13/64. Abastecedoras Generales, S.A. 20 de agosto de 1969. 5 votos. Ponente: Mariano Azuela.

SÉPTIMA EPOCA. TERCERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, VOLUMEN 8 CUARTA PARTE, PÁGINA 41.”

“SUSPENSIÓN DE PAGOS. JUEZ COMPETENTE PARA CONOCER DE LA MISMA. Cuando una sociedad mercantil solicita ante un juez de fuero común, la declaración de suspensión de pagos, y de las constancias de autos aparece que el domicilio social de la sociedad se encuentra ubicado en diferente entidad federativa de aquella en que se hizo la promoción, de acuerdo con lo prescrito en los artículos 13 y 395 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, es juez competente para conocer de tal suspensión, tratándose de sociedades mercantiles, el juez que tiene jurisdicción sobre el domicilio social y no el del lugar en donde se tenga establecida una sucursal.

Competencia civil 55/69. Entre los Jueces de lo Civil de la Ciudad de Colima, Estado de Colima y Sexto de lo Civil y de Hacienda de Guadalajara, Estado de Jalisco. 11 de febrero de 1970. 5 votos. Ponente: Ernesto Solís López.

SÉPTIMA EPOCA, TERCERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, VOLUMEN 14 CUARTA PARTE, PÁGINA 55.”

“SUSPENSIÓN DE PAGOS, COMPETENCIA PARA CONOCER DE LA. CUANDO EXISTE IRREALIDAD DEL DOMICILIO SOCIAL DE LA SOCIEDAD MERCANTIL ES JUEZ COMPETENTE EL DEL DOMICILIO REAL O EFECTIVO DE LA MISMA. Cuando sea irreal el domicilio de las sociedades mercantiles que aparezca en su escritura constitutiva o en cualquier otra escritura, la

competencia no debe fincarse en favor del juez de ese domicilio, sino decidirse en favor del juez del lugar en donde dichas empresas tengan el principal asiento de sus negocios, por ser este su domicilio real o efectivo, de acuerdo con lo dispuesto en el segundo párrafo, del artículo 13, de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que establece en lo conducente, que es juez competente para conocer de la suspensión de pagos, tratándose de sociedades mercantiles, en caso de irrealidad de su domicilio social, el del lugar en donde tengan el principal asiento de sus negocios, lo cual, conforme a la exposición de motivos del citado precepto legal, obedece al propósito de que partiendo del principio de competencia por el domicilio legal, se abre un amplio margen para que en los casos de fraude, ficción o simple disparidad entre el domicilio estatutario y el administrativo, prevalezca éste sobre aquél.

Competencia 72/84. Jueces Vigésimo Octavo de lo Civil del Distrito Federal y Segundo de Primera Instancia de lo Civil de Zamora, Michoacán. 18 de febrero de 1985. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Díaz Infante.

SÉPTIMA EPOCA, TERCERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, VOLUMEN 193-198 CUARTA PARTE, PÁGINA 114.”

g).- Procedencia del amparo directo, contra la sentencia que apruebe o desapruebe el convenio de la suspensión de pagos, por tener carácter de definitiva.

“PROCEDENCIA DEL AMPARO DIRECTO, CONTRA LA SENTENCIA QUE APRUEBE O DESAPRUEBA EL CONVENIO DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS, POR TENER CARÁCTER DE DEFINITIVA. Una interpretación sistemática de los artículos 394, 410y 425 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, permite establecer que la suspensión de pagos como institución previa a la declaración de quiebra, es un procedimiento especial que permite al promovente reajustar su economía y ponderar un arreglo definitivo, pero ello no significa que la sentencia que apruebe o desapruebe el convenio que, en su caso debe exhibirse, no tenga el carácter de definitiva para efectos del amparo directo, pues una vez que exista reconocimiento de créditos en favor de la empresa suspensa, el juez citará a una nueva junta en donde aquéllos emitirán su voto para aprobar o no el convenio exhibido y, posteriormente, el juez teniendo en consideración esa votación procederá a la aprobación o desaprobarción del convenio según corresponda. Por

tanto, si esta última pone fin a la controversia planteada por los acreedores, que es la base del procedimiento, pues decide la cuestión principal, es indudable que adquiere el carácter de definitiva, de acuerdo con el artículo 46 de la Ley de Amparo. De lo anterior se colige que si el artículo 422 de la Ley de Quiebras citada, establece que contra dicha sentencia procede el recurso de apelación, es obvio que contra la resolución del recurso procede el juicio de amparo directo, en el que puede impugnarse la resolución del incidente de nulidad de actuaciones.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 45/88. Banco Mexicano Somex, S.N.C. 12 de abril de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Adrián Avendaño Constantino. Secretario: Víctor Hugo Mendoza Sánchez.

Amparo en revisión 54/88. Banco Mexicano Somex, S.N.C. 12 de abril de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Adrián Avendaño Constantino. Secretario: Víctor Hugo Mendoza Sánchez.

Amparo en revisión 77/88. Banco Mexicano Somex, S.N.C. 14 de febrero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Ramón García Vasco. Secretaria: Elsa Navarrete Hinojosa.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO VII-MAYO, PÁGINA 255”

h).- Estimar como definitiva la Resolución que aprueba o no el Convenio Preventivo en la Suspensión de Pagos.

“SUSPENSIÓN DE PAGOS. CONVENIO PREVENTIVO. LA RESOLUCIÓN QUE LO APRUBA O DESAPRUEBA CONTITUYE UNA SENTENCIA DEFINITIVA.

Es cierto que la suspensión de pagos culmina con el convenio que celebran los acreedores; sin embargo, no debe perderse de vista que el juez es quien aprueba o desaprueba el convenio de referencia, y que esta declaración que tiene como finalidad el que se reconozcan o se desconozcan los créditos, así como su prelación en el pago, implica una obligación sobre las partes, que debe cumplirse y equivale, no sólo a una declaración sino que, por virtud de la aprobación, el suspenso debe cumplir con sus obligaciones y los

acreedores aceptar los términos del convenio, determinaciones que se consideran definitivas porque se está en presencia de una controversia que se inicia con una demanda y culmina con una resolución que, una vez apelada, pone fin a la instancia respectiva, misma que debe ser impugnada en el amparo directo. En consecuencia, las sentencias que se dictan en materia concursal, si son verdaderas sentencias definitivas, porque resuelven la controversia planteada, pues obligan a la suspensión al cumplimiento de los créditos señalados en la resolución respectiva de tal manera, que determinan una condena, pues de lo contrario, traería como sanción la declaración de quiebra.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Improcedencia 737/92, Motocicletas Carabela, S.A. de C.V. 4 de junio de 1992.

Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio Patlán Romero. Secretaria: Yolanda Morales Romero.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO X-SEPTIEMBRE, PÁGINA 384.”

i).- Efectos del Convenio en la Suspensión de Pagos.

“SUSPENSIÓN DE PAGOS. APROBACIÓN DEL CONVENIO DE. La resolución firme que aprueba el convenio en la suspensión de pagos, concluye este procedimiento, pues produce los mismos efectos que los del convenio en la quiebra, por disposición expresa del artículo 423 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, y por su parte, el artículo 347 de la propia legislación, establece que firme la sentencia de aprobación del convenio, concluirá la quiebra y cesarán en sus funciones los órganos de la misma.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 661/92. Acermex, S.A. de C.V. 21 de mayo de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: José Refugio Raya Arredondo. Secretaria: Ana María Nava Ortega.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO XII-JULIO, PÁGINA 308.”

j).- Reclamación de violaciones procesales en Juicios de Quiebras y Suspensión de Pagos.

“QUIEBRAS Y SUSPENSIÓN DE PAGOS. LAS VIOLACIONES PROCESALES CAUSADAS DENTRO DEL JUICIO DE, SOLO PUEDEN SER RECLAMADAS EN AMPARO DIRECTO QUE SE PROMUEVA EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE RECONOCIMIENTO DE CREDITOS. Las violaciones procesales cometidas en la secuela de un juicio de suspensión de pagos, deben reclamarse al interponerse el juicio de amparo directo en contra de la sentencia de reconocimiento de créditos que se llegara a pronunciar dentro de ese juicio, ya que en el procedimiento de suspensión de pagos se dirimen pretensiones que deberán desembocar en el pronunciamiento de sentencia que decide la cuestión contenciosa en lo principal, como lo es la relativa a la pretensión de reconocimiento de créditos, la cual tiene por finalidad el que se reconozca el adeudo que se le atribuye a la suspensa frente a la reclamante del crédito; esta clase de procedimientos debe concluir necesariamente en una sentencia que defina esa etapa y dilucide pretensiones principales, ya que el fallo que se dicte decidirá en definitiva si se reconoce o no el crédito presentado por el presunto acreedor, siendo tal sentencia constitutiva de un derecho en el evento que se estimara válida la pretensión que se deduce por el acreedor, pudiendo, a partir de esa declaración, reclamar el derecho que tiene a la porción que corresponda de la masa patrimonial de la suspensa. Se trata en sí de un acto solemne que pone fin a la contienda judicial, resolviéndose por tanto cuestiones principales y no meramente accesorias del juicio de suspensión de pagos y la circunstancia de que el procedimiento continúe a pesar de haberse dictado resolución de reconocimiento de créditos, no es causa suficiente para desconocer el hecho tangible de que las sentencias de reconocimiento de adeudo deciden un juicio en lo principal, ya que se está constituyendo un derecho del acreedor frente a la suspensa y ello ya no podrá ser modificado con posterioridad; como consecuencia de lo anterior al desembocar el conflicto de reconocimiento de créditos en una sentencia definitiva para los efectos del amparo directo, podrá en su caso reclamarse la violación procesal en el momento en que se actualice el fallo definitivo; debiendo hacer notar que la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sentado el precedente de que las resoluciones que se dicten en el procedimiento de quiebra y que deciden acerca del reconocimiento de créditos, conforme a lo dispuesto por el artículo 260 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos constituyen un fallo definitivo para los efectos de la procedencia del juicio de amparo directo civil, como se observa de la vigésimo

quinta tesis, tesis relacionada con la jurisprudencia número 246, publicada aquélla en la página 705 de la Cuarta Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación editado en el año de 1985, con el rubro: “QUIEBRAS, SENTENCIA DE RECONOCIMIENTO DE CRÉDITO EN LAS, COMPETENCIAS”.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1092/92. Bicycletas Windsor, S.A. de C.V. 13 de agosto de 1992.

Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Francisco Sánchez Planells.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO X-OCTUBRE, PÁGINA 417.”

k).- Impugnación de la Sentencia de Suspensión de Pagos y de la de Quiebra.

“SUSPENSIÓN DE PAGOS. SENTENCIAS DE SEGUNDA INSTANCIA QUE RESUELVEN SOBRE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE AMPARO INDIRECTO CONTRA. La sentencia de segunda instancia que resuelve sobre la declaración del estado de suspensión de pagos no tiene el carácter de definitiva en virtud de que no resuelve el fondo de la controversia, toda vez que lo relativo a la declaración señalada es de prevención a la existencia o inexistencia del estado de quiebra, y ésta debe determinarse en la sentencia de graduación y prelación de créditos, como lo dispone la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, razón por la cual sólo contra esta última resolución procede el amparo directo.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMOSEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 279/87. José de Jesús, José Luis y Raúl Padilla Ruiz. 23 de junio de 1987.

Unanimidad de votos. Ponente: Juan Solórzano Zavala.

SÉPTIMA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, VOLUMEN 217-228 SEXTA PARTE, PÁGINA 636.”

“QUIEBRAS Y SUSPENSIÓN DE PAGOS. LA RESOLUCIÓN QUE CONCEDE O NIEGA ESAS MEDIDAS ES APELABLE. De la interpretación sistemática de los artículos 19, 22 y 406 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, se desprende que la

resolución que declara o niega la solicitud del estado de suspensión de pagos, al igual que la que determina o no la quiebra, es apelable, pues la principal oposición que en un momento dado se puede dar para aplicar las normas de la quiebra al procedimiento de suspensión de pagos –acorde con el artículo 429 de la ley citada-, lo es el “que no contradigan la esencia y caracteres de aquéllos”, o sea, de la suspensión de pagos, en sí misma, y del convenio preventivo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 8/94. Ferretería Los Dos Leones del Sureste, S.A. de C.V. 21 de febrero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Hugo Arturo Baizábal Maldonado. Secretario: Jorge Sebastián Martínez García.”

I).- Carácter de la resolución que declara improcedente la quiebra.

“QUIEBRA. LA RESOLUCIÓN QUE DECLARA SU IMPROCEDENCIA CONSTITUYE UNA SENTENCIA DEFINITIVA. La resolución a través de la cual se declara por un tribunal la improcedencia de la quiebra, no constituye una sentencia definitiva a que alude el artículo 46 de la Ley de Amparo, definiéndola como la que decide el juicio en lo principal y respecto de la cual las leyes comunes no conceden ningún recurso ordinario por virtud del cual puedan ser modificadas o revocadas; ello en atención a que tal resolución, como en el caso de la que declara improcedente la quiebra solicitada, no está decidiendo el juicio en lo principal; por tanto no tiene carácter de definitiva, ya que no pone fin a la contienda entablada por los acreedores, sino que esto lo decide la de reconocimiento de créditos, al establecer el grado y la prelación de cada uno de ellos en términos del artículo 260 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, y aunque no se trate de una sentencia que declara la quiebra, sino de una que confirma aquella otra que la estimó improcedente, el mismo criterio supradicho le es aplicable, pues en tal resolución no se resolvió la controversia principal, pues se declaró improcedente la quiebra al no actualizarse los supuestos a que aluden los artículos 1º. y 2º. del citado ordenamiento, ni el de la quiebra fraudulenta a que se refiere el artículo 96 de la propia Ley de Quiebras y

Suspensión de pagos, de ahí que el juez de Distrito actuó incorrectamente al estimar que la resolución combatida debió atacarse a través del amparo directo.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMOSÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 365/86. Impulsora Industrial Forestal, S.A. 9 de octubre de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Gregorio Vázquez González.

Amparo directo 79/87. Greyhound Leasing and Financial Corporation. 9 de octubre de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Gregorio Vázquez González.

SÉPTIMA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, VOLUMEN 217-228 SEXTA PARTE, PÁGINA 519.”

m).- Carácter de la Sentencia que declara la Quiebra.

“QUIEBRA. LA SENTENCIA QUE LA DECLARA NO TIENE EL CARÁCTER DE DEFINITIVA. De acuerdo con el artículo 260 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en la sentencia de reconocimiento de crédito el Juez debe establecer el grado y prelación que se reconocen a cada crédito. Por tanto, es la sentencia de graduación la que pone término a la controversia entablada por los acreedores y la base de todo el sistema, decide cuestiones de gran trascendencia, tiene el carácter de general y por lo mismo es definitiva. Consecuentemente, sólo contra esta sentencia y no contra la que declara la quiebra, que carece de estas características, procede el amparo directo, y de la demanda promovida contra esta última sentencia debe conocer un Juez de Distrito.

Amparo directo 939/67. Boliches de las Américas, S.A. 18 de agosto de 1969. 5 votos. Ponente: Ernesto Solís López.

SÉPTIMA EPOCA, TERCERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, VOLUMEN 8 CUARTA PARTE, PÁGINA 47.”

n).- Improcedencia del Juicio de Amparo respecto de la Resolución que declara el estado de quiebra.

“IMPROCEDENCIA DEL AMPARO, CONTRA LA RESOLUCIÓN QUE DECLARA EL ESTADO DE QUIEBRA.

Si bien es cierto que con la declaración del estado de quiebra se priva al quebrado de sus posesiones y derechos al entregarlos a la masa de acreedores por intermediación del síndico que se nombre como representante de la quiebra, ello en términos del artículo 15, fracción III, de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, también lo es que, para que este acto llegue a verificarse, la ley siempre tiene en cuenta un hecho anterior que lo determina, que es el requerimiento de pago, sin que se encuentren bienes en qué trabar ejecución, de tal forma que esa privación no queda comprendida en lo establecido por el artículo 114, fracción IV, de la Ley de Amparo, porque su actualización no es inmediata, sino consecuencia de actos previos, y en tal virtud, ya no se está frente a la exigencia de que se trate de una afectación inmediata de alguno de los llamados derechos fundamentales del hombre o del gobernado que tutela la Constitución por medio de las garantías individuales para que pueda dar lugar a la procedencia de la acción constitucional del amparo, ante un juez de Distrito.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1678/90. Pedrages y Compañía, S.A. 11 de abril de 1991.

Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Hugo Díaz Arellano. Secretario: Gonzalo Hernández Cervantes.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO VII-JUNIO, PÁGINA 287.”

ñ).- Resoluciones relativas al Síndico.

SÍNDICO. EN CONTRA DE SU DESIGNACIÓN PROCEDE EL INCIDENTE DE IMPUGNACIÓN ESPECÍFICO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 52 DE LA LEY DE QUIEBRAS Y SUSPENSIÓN DE PAGOS. De acuerdo con las reformas al artículo 28 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, se limitaron las personas que podían desempeñar el cargo de síndico, toda vez que se suprimió la fracción III, que establecía que el nombramiento del síndico podría recaer en comerciantes sociales e individuales.

Actualmente, la designación sólo puede recaer en las cámaras de comercio o de industria a la cual pertenezca el fallido, y en la sociedad nacional de crédito (actualmente institución de crédito) que señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en cualquier otro caso. Al quedar excluidas las personas físicas como posibles síndicos, el legislador suprimió varios artículos, entre los cuales destaca el 53, que regulaba el incidente de remoción de síndico a petición de parte, y la remoción de oficio por parte del órgano jurisdiccional. No obstante, a pesar de que las remociones de la sindicatura desaparecieron de la ley concursal de manera expresa, subsisten las impugnaciones con resultados prácticos similares. Por lo que hace al nombramiento del síndico, cuando se realiza en contravención al artículo 28 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, la ley contempla, en su artículo 52, un medio de impugnación específico que debe ser intentado dentro de los tres días siguientes al de la publicación del nombramiento del síndico, y en el que tendrán legitimación para impugnarlo el quebrado, el Ministerio Público, cualquier acreedor, la institución que se crea con derecho a ser nombrada en el cargo, los interventores o el propio síndico. En consecuencia, contra el auto que designa síndico, no procede el recurso de apelación, máxime que en materia concursal, la ley de la materia establece con precisión las resoluciones que son impugnables a través de ese recurso, así como el efecto en que debe admitirse el mismo, lo que no sucede respecto del auto que designa síndico.

Contradicción de tesis 55/97. Entre las sustentadas por el Quinto y Octavo Tribunales Colegiados en Materia Civil del Primer Circuito. 12 de noviembre de 1997. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.

Tesis de jurisprudencia 51/97. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y siete, por unanimidad de cinco votos de los Ministros presidente Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios, José de Jesús Gudiño Pelayo, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

NOVENA EPOCA, PRIMERA SALA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA, TOMO VII, ENERO DE 1998, TESIS 1a./J. 51/97, PÁGINA 154.”

“SINDICO, INCIDENTE DE REMOCIÓN DEL. PROCEDE CUANDO LA DESIGNACIÓN RECAE EN UNA PERSONA FÍSICA. Desde la promulgación de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en la exposición de motivos, se hizo hincapié en que la regulación de las quiebras no es una cuestión de orden privado, sino de interés social y público, puntualizando de modo expreso que la conservación de la empresa es norma directiva fundamental, ya que es menester crear y fomentar empresas comerciales o industriales eficientes, dinámicas y productivas; por lo que al disponer el artículo 28 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que el nombramiento de síndico podrá recaer en la Cámara de Comercio o en la de industria, salvo que el fallido sea una entidad paraestatal, en cuyo caso dicho nombramiento se asignará a la sociedad nacional de crédito que señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se deduce, que si bien en los términos que actualmente se encuentra redactada la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, el síndico designado en un procedimiento concursal no puede ser removido de su cargo, esa circunstancia parte de que la sindicatura se haya asignado a una de las personas morales que señala el artículo en comento; por tanto, cuando el juez de lo concursal, apartándose de lo dispuesto por el precepto citado, nombra como síndico a una persona física, en atención a que los procedimientos de quiebras y suspensión de pagos son de orden público e interés social, se estima de acuerdo con el artículo tercero transitorio del decreto que reformó y adicionó la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de diciembre de mil novecientos ochenta y seis, aplicable por analogía, que es procedente el incidente de remoción de síndico, pues el numeral transitorio aludido preceptúa que los síndicos designados conforme a las disposiciones que reforma y deroga dicho decreto, podrán ser removidos, esto es, que en relación con los mismos, continuarán vigentes las normas que contemplan los motivos de remoción de los síndicos.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 875/90. Banco Nacional Pesquero y Portuario, S.N.C. 28 de noviembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis Caballero Cárdenas. Secretario: Alejandro Javier Pizaña Nila.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO VII-ENERO, PÁGINA 476.”

“SINDICO. EN CONTRA DE SU DESIGNACIÓN PROCEDE EL RECURSO DE APELACIÓN. En el artículo 52 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, se establece que dentro de los tres días siguientes a la publicación del nombramiento del síndico, dicho nombramiento podrá ser impugnado, entre otros, por la institución que se crea con derecho a ser designada, y que tal reclamación deberá apoyarse en que no se designó a la institución correspondiente en términos del artículo 28 de la propia ley. Asimismo, el artículo 459 de la ley de la materia prevé que la apelación deberá proponerse dentro de los tres días siguientes a aquel en que se notifique la última publicación de la providencia respectiva. Así, es obvio que aun cuando el mencionado numeral 52 de la ley de la materia no establece expresamente qué medio de impugnación debe hacerse valer en contra de la designación del síndico, no existe duda de que se trata del recurso de apelación, por así derivarse de la lectura relacionada tanto de ese artículo como del diverso 459; sin que sea óbice el que el numeral 457 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos estipule que contra los autos y decretos que no admitan apelación procederá el recurso de revocación, en virtud de que para la tramitación de este recurso el propio dispositivo alude a que deberá promoverse el día siguiente a aquel en que surta efectos la notificación respectiva, de donde se infiere que no corresponde al trámite que para la impugnación de síndicos contempla el artículo 52 anteriormente invocado.

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 267/96. Multibanco Mercantil Probursa, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Probursa y otro. 25 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez. Secretario: Benito Alva Centeno.

NOVENA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA, TOMO V, FEBRERO DE 1997, TESIS I.8°.C.97 C, PÁGINA 797”

“SUSPENSIÓN DE PAGOS. CORRESPONDE AL SÍNDICO Y NO AL JUEZ PRACTICAR EL EXAMEN MINUCIOSO Y DETALLADO DE LA DOCUMENTACIÓN EXHIBIDA EN LA DEMANDA DE. Conforme al artículo 416 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, se encomienda al síndico, la verificación del

estado del activo y pasivo del comerciante, de la relación de sus deudores y acreedores, así como la formulación del estado de la negociación que ilustren sobre el convenio propuesto y la conducta del deudor. Dicho informe y la aludida rectificación, sólo pueden efectuarse mediante el análisis minucioso y detallado de la documentación exhibida por el comerciante, de tal manera que es al síndico a quien corresponde practicar el examen de la documentación exhibida, y no al Juez, sin que lo anterior suponga la verificación de que dicha documentación esté acorde a la legislación que la rige (mercantil o fiscal).

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 26/98. Banco del Sureste, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero del Sureste. 4 de junio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo V. Monroy Gómez. Secretaria: Maricela Bustos Jiménez.

Amparo en revisión 22/98. Banca Serfin, S.A. 28 de mayo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Amorós Izaguirre. Secretario: Luis A. Cortés Escalante.

NOVENA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA, TOMO VIII, AGOSTO DE 1998, TESIS XIV.2º.75 C, PÁGINA 917

“SUSPENSIÓN DE PAGOS, FACULTADES DEL SINDICO EN CASO DE. Si la sindicatura fue designada dentro de un procedimiento de suspensión de pagos, es inconcuso que la misma, en términos de los dispuesto por los artículos 416 y 424, en relación con el 410, de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, sólo tiene como facultades las de vigilar la conducta del deudor, la constitución y el mandamiento de las garantías, el pago de los dividendos en las fechas convenidas y la observancia fiel de las estipulaciones del convenio, así como la de examinar los libros del comerciante suspenso y nada más; de donde se sigue que el síndico carece de legitimación para representar a la suspensa pues sus facultades únicamente se circunscriben a una mera vigilancia de la conducta de ésta, ya que aun cuando el estado de quiebra y el de suspensión de pagos son semejantes, no son idénticos, pues al síndico del primero de ellos corresponde, como así lo disponen los

artículos 197 y 198 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, la administración de la quiebra, bajo la dirección del juez, en tanto, que en la suspensión de pagos el síndico es solamente un vigilante, por lo que no tiene aplicación lo dispuesto por el artículo 122 del citado ordenamiento, porque se opone a la naturaleza del estado de suspensión, el ejercicio de los derechos y la comparecencia en juicio como actor o como demandado no corresponden al síndico, que carece de capacidad para representar al suspenso y ejercitar por él tales facultades, y tampoco es representante de la masa de acreedores porque, en términos de lo prescrito por el artículo 416 de la invocada Ley de Quiebras, el deudor no sufre la privación de la administración de sus bienes ni la limitación de sus derechos.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Improcedencia 750/90. Pablo Valdez Romero. 13 de febrero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Oscar Vázquez Marín. Secretario: Luciano Martínez Sandoval.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO VII-ABRIL, PÁGINA 269.”

“SUSPENSIÓN DE PAGOS, FACULTADES DEL SINDICO EN CASO DE. Si la sindicatura fue designada dentro de un procedimiento de suspensión de pagos, es inconcuso que la misma, en términos de lo dispuesto por los artículos 416 y 424, en relación con el 410, de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, sólo tiene como facultades las de vigilar la conducta del deudor, la constitución y mantenimiento de las garantías, el pago de los dividendos en las fechas convenidas y la observancia fiel de las estipulaciones del convenio, así como las de examinar los libros del comerciante suspenso y nada más; de donde se sigue que el síndico carece de legitimación para representar a la suspenso pues sus facultades únicamente se circunscriben a una mera vigilancia de la conducta de ésta, ya que aun cuando el estado de quiebra y el de suspensión de pagos son semejantes, no son idénticos, pues al síndico del primero de ellos corresponde, como así lo disponen los artículos 197 y 198 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, la administración de la quiebra, bajo la dirección del juez, en tanto que en la suspensión de pagos el síndico es solamente un vigilante, por lo que no tiene aplicación lo dispuesto por el artículo 122 del

citado ordenamiento, porque se opone a la naturaleza del estado de suspensión, el ejercicio de los derechos y la comparecencia en juicio como actor o como demandado no corresponden al síndico, que carece de capacidad para representar al suspenso y ejercitar por él tales facultades, y tampoco es representante de la masa de acreedores porque, en términos de lo prescrito por el artículo 416 de la invocada Ley de Quiebras, el deudor no sufre la privación de la administración de sus bienes, ni la limitación de sus derechos.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Reclamación en amparo en revisión 218/88. Adela Compañía Internacional de Fianzas, S.A. 14 de abril de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Enrique Ramírez Gámez.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO I SEGUNDA PARTE-2, PÁGINA 703.”

“SUSPENSION DE PAGOS. LOS SINDICOS CARECEN DE INTERES PARA APELAR DE LA RESOLUCIÓN QUE LA DECRETA. Como por disposición del artículo 405 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en la resolución que decreta esta última, se designa también al síndico de la misma, es evidente que carece de interés para apelar de tal resolución, ya que de revocarse quedaría insubsistente su propio nombramiento, pues éste es concomitante a la suspensión.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Amparo en revisión 9/88. Empresa Treyco, S.A. 27 de septiembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Andrés Zárate Sánchez. Secretario: Leobardo Burgos López.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO II SEGUNDA PARTE-2, PÁGINA 566.”

“SUSPENSIÓN DE PAGOS, SINDICO EN LA. SI CONFORME A LA LEY NO ADMINISTRA LOS BIENES DEL DEUDOR TAMPOCO PUEDE SER OBLIGADO A QUE EXHIBA LA DOCUMENTACIÓN RELATIVA A ESAS

FUNCIONES. La suspensión de pagos permite al suspenso reajustar su economía y proponer un arreglo definitivo que impida la quiebra y permita al mismo tiempo la continuación de su empresa y su gestión al frente de la misma. De ahí que la declaración en suspensión de pagos, impida que se declare el estado de quiebra, y el suspenso no pierde la administración de sus bienes, en términos de lo dispuesto por el artículo 410 de la Ley de la Materia. En el mismo orden de ideas, aunque el síndico es auxiliar de la administración de justicia y un órgano de la quiebra o de la suspensión de pagos, ello no quiere decir que debe llevar a cabo actos tendentes a la buena conservación y administración de los bienes del deudor, en el caso del segundo de esos eventos. Por tanto, si el síndico no administra en esa materia, sino que solo vigila las operaciones, no se le puede obligar a que exhiba documentación que legalmente no tiene en su poder y menos que, por no hacerlo, se le remueva del cargo.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 258/89. Noel Carlos Manuel Triulzi Quintana. 13 de abril de 1989.

Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Gustavo Sosa Ortiz.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO III SEGUNDA PARTE-2, PÁGINA 804”

“SUSPENSIÓN DE PAGOS, SINDICO EN EL PROCEDIMIENTO DE. NO TIENE FACULTADES DE REPRESENTACIÓN DE LA SUSPENSA. De una correcta interpretación del artículo 410 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, se advierte que en el procedimiento de suspensión de pagos el síndico únicamente tiene atribuciones de vigilancia en relación con las operaciones que realice el comerciante, pues el deudor conserva la administración de los bienes; de ahí que éste pueda continuar las operaciones ordinarias de su empresa con la facultad limitada que tiene el síndico, es decir, de vigilancia. Por tanto, al carecer éste de las atribuciones de la administración y conservación de los bienes de la suspenso, de ninguna manera puede estimarse que tenga facultades de representación del deudor, ya que esa atribución no le está señalada expresamente en el procedimiento de referencia.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 272/90. Ingenieros Unidos del Norte, S.A. de C.V. 5 de abril de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Amado Yáñez. Secretario: Miguel Angel Cruz Hernández.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO V SEGUNDA PARTE-1 PÁGINA 492.”

o).- Determinación de obligaciones del Juez respecto de documentación exhibida en Juicio de Suspensión de Pagos.

“SUSPENSIÓN DE PAGOS. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A PRACTICAR UN ESTUDIO MINUCIOSO Y DETALLADO DE LA DOCUMENTACIÓN EXHIBIDA, AL DICTAR SENTENCIA DECLARATIVA DE. El artículo 6º. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos establece en sus diversos incisos los documentos que se deberán acompañar a la demanda en la que se pretenda la declaración de suspensión de pagos. Asimismo, el diverso 404 de la propia ley señala que el Juez, el mismo día o a lo más en el siguiente de la presentación de la demanda dictará sentencia declarando la suspensión de pagos, una vez que haya comprobado que ésta y la proposición del convenio reúnan las condiciones legales, salvo que no se presenten los documentos exigidos por la ley. De tales numerales, se entiende que la suspensión de pagos es una medida provisional de carácter urgente, dado que una vez solicitada y presentados los documentos exigidos por la norma, el juzgador debe decretar tal beneficio de inmediato. Ello conduce a concluir que el examen que dicha autoridad está en condiciones de practicar es únicamente si la documentación exhibida es en términos generales la exigida por la ley, mas no está obligada a practicar un estudio minucioso y detallado, ni mucho menos que dicha documentación esté acorde a la legislación que la rige (mercantil o fiscal).

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 26/98. Banco del Sureste, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero del Sureste. 28 de mayo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo V. Monroy Gómez. Secretaria: Maricela Bustos Juménez.

Amparo en revisión 22/98. Banca Serfin, S.A. 28 de mayo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Amorós Izaguirre. Secretario: Luis A. Cortés Escalante.

NOVENA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA, TOMO VII, AGOSTO DE 1998, TESIS XIV.2º.74 C, PÁGINA 917.”

p).- Personalidad en la Quiebra.

'QUIEBRA, APODERADO PARA ACTOS DE ADMINISTRACIÓN, FACULTADES PARA PRESENTAR (SIC) A LA FALLIDA EN EL PROCEDIMIENTO DE. Es inexacto que el mandato con facultades para pleitos y cobranzas, administración de bienes y actos de dominio, así como para otorgar poderes y suscribir toda clase de títulos de crédito, con todas las facultades generales y aun las especiales que requieren cláusula especial conforme a los artículos 2554 y 2587 del Código Civil para el Distrito Federal, otorgue al mandatario el carácter de administrador que exige el artículo 89 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, para representar a la fallida en el procedimiento de quiebra, cuando no existe persona expresamente designada para ello en los estatutos, ya que ese numeral establece que dichas personas morales serán representadas por sus administradores, gerente o liquidadores, pero no dispone que también los apoderados para actos de administración pueden representar a la fallida, y es evidente que al referirse el precepto de que se trata a los “administradores” como representantes de la sociedad en quiebra, alude únicamente a las personas que tienen a su cargo la administración de dicha sociedad, conforme a los artículos 142 y siguientes de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y no a los mandatarios aun cuando hayan sido facultados para actos de administración, toda vez que los administradores, los gerentes y los liquidadores, son personas que, con sus respectivas atribuciones y facultades, ocupan cargos dentro de la sociedad y pertenecen al régimen de

cargos dentro de la sociedad y pertenecen al régimen de ésta. Conforme a la ley de la materia, en cambio, los apoderados para actos de administración, no tienen a su cargo ningún órgano social, puesto que su relación deriva del contrato de mandato que celebren con la sociedad, regido por los preceptos relativos del Código Civil.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 555/90. MPC Munchmeyer Petersen GMBH & Co.KG. 12 de julio de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa. Secretario: Noé Adonai Martínez Berman.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO VI SEGUNDA PARTE-1, PÁGINA 250.”

Como criterio discrepante en materia de representación, cabe reseñar el emitido por el Tercer Tribunal Colegiado en materia Civil del Tercer Circuito, amparo en revisión 390/89 Banca Serfin, S.N.C. 4 de octubre de 1990 que fué resuelto por mayoría, el cual contradice el criterio sostenido por el Quinto Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito que también se transcribe y el cual concuerda con el criterio del Tercer Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito emitido en el amparo directo 1203/94 Avandaro, S.A. 10 de marzo de 1994.

“QUIEBRA. LA DECLARACIÓN DE ELLA NO RESCINDE EL CONTRATO DE MANDATO PARA ASUNTOS JUDICIALES NI IMPIDE QUE EL QUEBRADO PUEDA INTENTAR LAS ACCIONES QUE ESTIME CONVENIENTES PARA LA PROTECCIÓN DE SUS INTERESES. Por más que el artículo 141 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, dice: “Los contratos de depósito, de apertura de crédito, de comisión, de mandato, quedan rescindidos por la quiebra de una de las partes ...”, la correcta interpretación de ese numeral obliga a *convenir* que se refiere exclusivamente a los contratos administrativos y no al *mandato otorgado* para asuntos judiciales, porque de aceptar lo contrario se llegaría al absurdo de pensar que la Ley Reglamentaria autoriza la violación de la garantía de audiencia, que señala el artículo 14 constitucional en relación a los numerales 16, 17 y 21 del Código Civil de Jalisco, aplicado supletoriamente por ser

normas de derecho local, al propio tiempo que habría que dar por cierto, que son inaplicables los artículos 60, 77, 181, 186, 189 y 243 de la Ley referida, que enfáticamente reglamentan la posibilidad de la actuación en juicio por parte del quebrado o de su apoderado. Esto resulta tanto más aceptable, si se admite que la propia Ley de Quiebras autoriza al comerciante a pedir su declaración de quiebra, a presentar balances, a continuar los juicios, a impugnar el nombramiento de síndico; también lo faculta para asistir a las juntas de acreedores, quedándole prohibido ausentarse de la ciudad, sin dejar un apoderado debidamente instruido, ya que la sentencia de quiebra equivale a un arraigo; puede conservar no sólo la disposición sino la administración de cierto tipo de bienes e intervenir en otros juicios que afecten sus derechos personales, actuando como coadyuvante de la quiebra, tiene facultades para alegar y para apelar de las resoluciones del juez, debe probar la conformidad de sus acreedores para la conclusión de la quiebra pudiendo celebrar los convenios consiguientes o abandonar sus bienes a los acreedores; puede recurrir la sentencia que desapruebe esos convenios y está capacitado para atender al pago de sus deudas insolutas, si se trata de quiebra fortuita, así como exigir lo referente a su rehabilitación; y si todo ello patentiza su libertad procesal para ejercitar cada uno de los derechos que le concede la Ley, malamente podría pensarse que le falta capacidad procesal para solicitar personalmente o a través de su apoderado, la prescripción de la acción ventilada en un juicio que le fue seguido en su contra.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 390/89. Banca Serfin, S.N.C. 4 de octubre de 1990. Mayoría de votos de los magistrados Carlos Hidalgo Riestra y la Secretaria de Acuerdos licenciada María del Refugio Cardona Vázquez, por impedimento del magistrado Jorge Figueroa Cacho. Disidente: María de los Angeles E. Chavira Martínez. Ponente: María de los Angeles E. Chavira Martínez. Secretario: Miguel Lobato Martínez.

OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO VII-ENERO, PÁGINA 407.”

“QUIEBRA. APODERADO PARA ACTOS DE ADMINISTRACIÓN, DOMINIO Y DE PLEITOS Y COBRANZAS. CARECE DE LEGITIMACIÓN PARA

PROMOVER EN REPRESENTACIÓN DE LA FALLIDA EL JUICIO DE AMPARO. El apoderado legal de una sociedad mercantil en estado de quiebra, en términos de lo dispuesto por los artículos 46, fracción I, 48, 122 y 125 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, carece de legitimación para promover el juicio de amparo, ya que el único facultado para hacerlo es el síndico, por ser el representante legal de la masa de acreedores y de la propia fallida, pudiendo ésta solamente coadyuvar con el síndico; pues si bien es cierto que de acuerdo con los numerales 84, 89 y 124 de la ley de la materia, no se limitan los derechos civiles de una empresa en estado de quiebra y ésta puede intervenir en los juicios relativos a bienes o derechos cuya administración y disposición conserva; también lo es que la fallida no puede desempeñar cargos en los casos en que dicha ley exige la plena posesión de bienes.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1733/91. La Carolina y Reforma, S.A. de C.V. 9 de julio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio Patlán Romero. Secretario: Sergio Darío Maldonado Soto.

Amparo en revisión 107/91. Autotransportes del Norte, S.A. de C.V. 18 de abril de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez. Secretario: José Vicente Peredo G.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
OCTAVA EPOCA, TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, SEMANARIO
JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO X-OCTUBRE, PÁGINA: 416.”

En nuestro Estado, la primera aplicación de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en la ciudad de Monterrey, fué respecto la negociación R. Martínez y Hermanos, que se ubicaba en las calles Matamoros y Escobedo, acera Oriente, cuya procedimiento había causado especial conmoción y molestia en los acreedores afectados, motivo por el cual, por vez primera, la Cámara Nacional de Comercio de esta ciudad aceptó desempeñar el cargo de Síndico, delegando el mismo en la persona del Sr. Lic. don Ricardo Margáin Zozaya. A nuestro entender, es casi un hecho que el anterior fué el primer procedimiento concursal tramitado en el País bajo la reglamentación de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

En el campo de la investigación, es en realidad escaso el acervo bibliográfico, aunque contamos con la ventaja de que el autor del Proyecto de Ley, esto es, don Joaquín Rodríguez y Rodríguez, nos legara una Ley comentada, la cual, su hijo Víctor, reconocido Abogado en la ciudad de México, se ha encargado de mantener actualizada.

Por lo que hace a Tesis Profesionales, limitándonos a nuestra Universidad, desafortunadamente también debemos reseñar su escasez en cantidad y calidad; podemos mencionar en nuestra Facultad la presentada por el Lic. Luis Santos de la Garza denominada “Créditos privilegiados de los trabajadores en caso de Quiebra” (1945).

Históricamente, también se reseñan un anteproyecto de ley elaborado por el distinguido tratadista Roberto Mantilla Molina en 1967; otro por Don Jorge Barrera Graf (quien había colaborado con don Joaquín Rodríguez y Rodríguez) en 1974; uno más de don Raúl Cervantes Ahumada en el año de 1983 y otro del Lic. Salvador Rocha Díaz en 1987. (Cervantes Ahumada reseña el proyecto de nuevo Código de Comercio elaborado por la Comisión de Legislación y Revisión de Leyes de la Secretaría de Industria y Comercio; el proyecto que reseñamos como elaborado en 1967 por don Roberto Mantilla Molina, lo refiere como elaborado por este en unión de Jorge Barrera Graf y por último, menciona un proyecto de Ley de la Moratoria Judicial y de la Quiebra, elaborado por la citada Comisión de Legislación y Revisión de Leyes, en el período presidencial del Lic. Adolfo López Mateos).

Se destaca, por los investigadores de la materia, el “Proyecto de Ley de Rehabilitación de Quiebras de Empresarios Mercantiles (Partido Acción Nacional) de 1994, al que mas adelante nos referiremos en detalle.

No se menciona en ningún estudio de que tengamos conocimiento, importantes trabajos que la Confederación Nacional de Cámaras de Comercio (CONCANACO) elaboró en diversos períodos presidenciales y que quedaron en el olvido. Asimismo, debe hacerse constar que al efectuarse la reforma a la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en el año de 1987, el Proyecto original sufrió modificaciones, debido precisamente a observaciones efectuadas

por la Cámara de la Industria de Transformación de Nuevo León, integrándose las mismas al texto que en definitiva prevaleció, fundamentalmente en lo relativo a la designación de Síndico.

En observancia a la verdad histórica, dejo asentado que la casi totalidad de Juicios de Quiebras y Suspensión de Pagos en nuestro Estado, fueron tramitados ante los Tribunales Estatales y solo excepcionalmente en Tribunales Federales. Así lo confirma la estadística del H. Tribunal Superior de Justicia en el Estado y la relativa a los Juzgados de Distrito en el mismo.

Además, en los procedimientos en que intervinieron la Cámara Nacional de Comercio de Monterrey (actualmente Cámara Nacional de Comercio y Turismo de Monterrey) y la Cámara de Industria de Transformación de Nuevo León, siempre se contó con la buena disposición de los acreedores, incluyendo a los trabajadores; con el buen sentido de los jueces encargados del proceso y con la colaboración de las Autoridades Federales y Estatales que supieron reconocer, como primordial, la subsistencia de la fuente de trabajo.

Tan importante es lo anterior, que en el régimen presidencial del Lic. Luis Echeverría Álvarez se formó una oficina especial, para que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público atendiese en forma mas directa y expedita los juicios de Quiebra y Suspensión de Pagos. Tal modelo fue seguido con posterioridad por importantes instituciones bancarias.

Los procedimientos pusieron en evidencia que, si bien la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos parece estar estructurada mas bien para el comercio y no para el desarrollo industrial, es con base en la confianza, en la buena fé y en el espíritu de servicio, como pueden disiparse situaciones que parecen insalvables. Si la experiencia en otros Estados fué distinta, ello no es culpa de la Ley, sino de los hombres.

Por otra parte, respecto a la reseña que efectúa Acosta Romero relativa al "Proyecto de Ley de Rehabilitación de Quiebras de Empresarios Mercantiles (PAN) de 1994", debe precisarse que dicho Proyecto llegó a tener carácter de Iniciativa de Ley y fue integrado

por un grupo de trabajo formado con los Diputados Federales por Nuevo León Lic. Miguel Gómez Guerrero, Ing. Arturo Fuentes Benavides, C.P. Daniel de la Garza Gutiérrez (q.e.p.d.) y Lic. Hiram L. de León Rodríguez, con la participación del Sr. Lic. Abascal; en el mismo se incorporaron la experiencia acumulada, así como las mas modernas doctrinas, incluso se tuvo a la vista estudios realizados por la Organización de las Naciones Unidas, aunque debe establecerse que, debido a que el proyecto acusaba vicios de inconstitucionalidad en materia laboral, que por cierto ningún autor ha detectado, el mismo no fué suscrito por el Lic. Hiram L. de León Rodríguez. Desafortunadamente ésta iniciativa no fué dictaminada por la Legislatura en la que se presentó (LV) y posteriormente fue desechada por la subsecuente Legislatura. Como se ha expresado “fué un intento de mejora que nunca trascendió y que lamentablemente se quedó en los cajones de los diputados. Utilizo el calificativo de “lamentablemente” debido a que en esa época se pudo iniciar el estudio serio, el análisis minucioso de nuestra realidad social para poder proponer una ley que satisficiera las necesidades de todos los que forman parte de este proceso.”¹⁵⁵ Restaría añadir que, quien en aquellas fechas se desempeñaba como Secretario de Industria y Comercio, en entrevista personal, expresó que sus asesores le indicaban que el País no requería de una nueva legislación en materia de Quiebras y Suspensión de Pagos.

Según señala el maestro Acosta Romero “El objetivo principal de este proyecto y que ciertamente debía reconocérsele, era la conservación de la empresa, antes que el castigo al empresario que fracasó o antes de su presión se otorgaba tiempo para buscar una solución debida para que se pudiera conservar la fuente de trabajo”.¹⁵⁶

Asimismo, debe reseñarse que conforme opinión del mencionado tratadista, si bien el proyecto, -mas bien Iniciativa de ley- no se consolidó, “si fue tomado en cuenta para la elaboración del Proyecto de Ley de Concurso Mercantiles que mas adelante discutiremos y de hecho, en ésta última se adoptaron algunas figuras que este proyecto proponía, como el (sic) del conciliador.”¹⁵⁷

¹⁵⁵ Acosta Romero, Miguel, Manual de Concursos Mercantiles y Quiebras. Ed. Porrúa, México 2001 p. 36

¹⁵⁶ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 36

¹⁵⁷ Acosta Romero, Miguel. op.cit. p. 42

Con fecha 12 de mayo de 2000, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto que contiene la “Ley de Concursos Mercantiles y de Reforma al Artículo 88 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación”, indicándose, en el transitorio primero, que la misma entraría en vigor al día siguiente de su publicación en el mencionado Diario Oficial de la Federación, por lo que a partir del sábado 13 de mayo de 2000, cuenta nuestro país con una nueva legislación concursal.

Durante el proceso de creación de la ley que se inició en la Cámara de Senadores y su posterior discusión en la Cámara de Diputados y aprobación final por el Senado, se dió una participación importante por parte de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Criminología, actualmente Facultad de Derecho y Criminología, con lo que se reafirmó el interés de Nuevo León respecto al tema del derecho concursal.

La ley en su conjunto y las normas que de ella se han desprendido, como lo son las Reglas de Carácter General Ordenadas por las Ley de Concursos Mercantiles y que fueran emitidas por el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, en fecha 9 de Agosto de 2000, no ha sido aún puesta a prueba en el marco de la realidad, ya que conforme a la información oficial del Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, en ninguno de los escasos procedimientos que se han presentado en el País se han agotado todas las etapas que la ley señala. Tampoco, salvo la interpretación de la H. Suprema Corte de Justicia respecto del artículo 311 fr. XIV, se han emitido Criterios jurisprudenciales relevantes.

La Ley se integra con 338 artículos y 9 transitorios, siendo de señalarse que acusa falta de una adecuada metodología, ya que en ella se contemplan interpoladas tanto situaciones de orden sustantivo como de carácter adjetivo o de procedimiento. Existen además errores gramaticales que no deben soslayarse, todo ello aunado a los vicios de inconstitucionalidad que se asentarán en los Capítulos Cuarto y Quinto de la presente Tesis.

En fecha 23 de mayo de 2000, se publicó el Decreto mediante el cual se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el Código de Comercio y de la Ley de Instituciones de Crédito.

Como ya se mencionó, en fecha 9 de Agosto de 2000, se emitieron las Reglas de carácter general ordenadas por la Ley de Concursos Mercantiles, reformándose el artículo 57 en sus fracciones II y III y adicionándose un artículo 68, indicándose, en el Acuerdo emitido por la Junta Directiva de Concursos Mercantiles, en el Transitorio Primero, que dichas modificaciones y adición entrarían en vigor el 1º. de Diciembre de 2001.



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

CAPITULO CUARTO.- CONCEPTO DE INCONSTITUCIONALIDAD. ESTUDIO DEL ARTÍCULO 17 DE LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES.

A). Concepto de Inconstitucionalidad.

El ser humano encuentra en la vida en comunidad la plenitud de su vocación y destino, interactuando con sus semejantes dentro de un espacio y tiempo determinados, elaborando una historia individual y universal. En dicha convivencia, su dignidad esencial le reviste de derechos fundamentales a la vez que le impone un compromiso esencial con su propia persona.

Tal vida en sociedad requiere de reglas que normen la conducta en diferentes áreas del comportamiento, destacando entre ellas las éticas, las jurídicas y las del trato social.

Específicamente en el campo jurídico, puede aseverarse, lícitamente, que la concepción de los derechos esenciales o fundamentales de la persona ha sido cambiante a través del tiempo y las formas de cultura, en un acontecer lleno tanto de imperfecciones como de aciertos. Todo ello en la vía hacia el progreso y de la ruta del hombre hacia la transcendencia. Igual ha ocurrido con los sistemas o regímenes políticos que han existido y que se presentan ante nuestra mirada como un mosaico que comprende, desde el autocratismo hasta la Democracia moderna.

Es así que puede afirmarse que “En la vida social, el Derecho suministra la función de certeza, seguridad, y criterios para resolver conflictos de intereses, organiza y legitima el poder político, limita a las autoridades para evitar abusos del poder. En nuestra humana existencia no podemos prescindir del Derecho y del Estado”.¹⁵⁸

En el Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, Aurora Arnáiz Amigo, después de establecer la etimología de la palabra Constitución, que hace derivar del latín *constitutio-onis* forma o sistema de gobierno que tiene cada Estado; ley fundamental de la organización de un Estado, nos dice que, la Constitución Política es “el principio según el cual están ordenadas

¹⁵⁸ Basave Fernández del Valle, Agustín. *Filosofía del Derecho*, Editorial Porrúa, México, 2001 p. X

las autoridades públicas especialmente la superior a todas: la soberana”, agregando que, “Las constituciones también son denominadas a) Normas suprema, 2). norma de norma, ley fundamental, acta de establecimiento, forma de formas”¹⁵⁹

Después de exponer con singular erudición las definiciones de Derecho Constitucional que a través del tiempo han efectuado autores como Seydel, Orlando, Santi Romano, Pitro Gárfalo, León Duguit, Maurice Harriou, Esmein, Carré de Malberg, Posada, Felipe Tena Ramírez, Linares Quintana, Bielsa, A. Denisow y M. Kirichenko, en su obra “Derecho Constitucional Mexicano”, Ignacio Burgoa afirma que “Si el Derecho Constitucional significa el estudio de una determinada Constitución en su totalidad normativa, o sea, el de todas las materias que ésta comprende, su enseñanza debe abarcar todos los aspectos preceptivos de la Ley fundamental”, aclarando que “... No se trata, por ende, de señalar las materias que abarca o puede abarcar el objeto del Derecho Constitucional, como lo ha pretendido generalmente la doctrina, sino de estudiar una Constitución específica en cuanto a la regulación total que instituye.”¹⁶⁰

Indicando que “El principio de supremacía constitucional descansa en sólidas consideraciones lógico-jurídicas. En efecto, atendiendo a que la Constitución es la expresión normativa de las decisiones fundamentales de carácter político, social, económico, cultural y religioso, así como la base misma de la estructura jurídica del Estado que sobre éstas se organiza, debe auto-preservarse frente a la actuación toda de los órganos estatales que ella misma crea –órganos primarios- o de los órganos derivados”, adicionando que “Dicha autopreservación reside primordialmente en el mencionado principio, según el cual se adjetiva al ordenamiento constitucional como “ley suprema” o “lex legum”, es decir “ley de leyes”¹⁶¹

Continúa en su aserto Don Ignacio, señalando que “Obviamente la supremacía de la Constitución implica que ésta sea el ordenamiento “cúspide” de todo el derecho positivo

¹⁵⁹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I, Universidad Autónoma de México, Ed. Porrúa, S.A., México, 1998 p. 792

¹⁶⁰ Burgoa, Ignacio. “Derecho Constitucional Mexicano”, Ed. Porrúa, S.A. México 1976.p. 26

¹⁶¹ Burgoa, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Editorial Porrúa, S.A., México, 1984 p. 344.

del Estado, situación que lo convierte en el -Índice de Validez Formal de todas las leyes secundarias u ordinarias que forman el sistema jurídico estatal, en cuanto que ninguna de ellas puede oponerse, violar o simplemente apartarse de las disposiciones constitucionales.”¹⁶²

Concluyendo “Por ende, si esta oposición, violación o dicho apartamiento se registran, la ley que provoque estos fenómenos carece de “validez formal”, siendo susceptible de declararse “nula”, “inválida”, “inoperante” o “ineficaz”, por la vía jurisdiccional o política que cada orden constitucional concreto y específico establezca.”¹⁶³

Con base en las anteriores consideraciones doctrinales, puede decirse que “De acuerdo con este orden de ideas, la actividad del legislador ordinario, originado por y en la Constitución, debe estar sometida a los imperativos de ella y los fundamentos o efectos objetivos de dicha actividad, o sea las leyes, tienen consiguientemente, que supeditarse también y, en caso de contradicción, debe optarse por la aplicación de la Ley Fundamental, lo cual no es otra cosa que la expresión del principio de la supremacía constitucional”.¹⁶⁴

En rigor “Es preciso distinguir los términos constitucionalidad, inconstitucionalidad y anticonstitucionalidad. Del primero habrá atenderse ante todo el precepto al que se hace referencia. Pero además, el jurista, intérprete o ejecutor del derecho puede captar la idealidad que anima el denominado espíritu de una Constitución. La inconstitucionalidad está en consonancia con esta última aseveración. Se trata de algo quizá no concreto, pero que está ahí, en la captación de los rasgos peculiares e idiosincrásicos del pueblo de un Estado, mientras que la constitucionalidad ha de estar referida a un precepto concreto y determinado.”¹⁶⁵

¹⁶² Burgoa, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Editorial Porrúa, S.A., México, 1984 p. 344.

¹⁶³ Burgoa, Ignacio. *op.cit.* p.p. 344-345

¹⁶⁴ Burgoa, Ignacio. *op.cit.* p. 350

¹⁶⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I, Universidad Autónoma de México, Ed. Porrúa, S.A., México, 1998 p. 802

No obstante lo anterior, cabe mencionar que tanto en la doctrina, criterios jurisprudenciales y especialmente en el léxico del Foro, los términos inconstitucionalidad y anticonstitucionalidad tienen o alcanzan la misma connotación y se utilizan indistintamente, propiamente como sinónimos, entendiéndose, en realidad, por ambos, la oposición de una norma a un precepto constitucional. Los norteamericanos utilizan para el mismo efecto la expresión unconstitutional.

Nuestro anterior aserto encuentra su confirmación en la simple lectura de múltiples Tesis de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación así como de Tribunales Colegiados de Circuito y en múltiples obras de Derecho Constitucional y de Amparo, bastando referir que, en el Diccionario de Ciencia Política elaborado por don Andrés Serra Rojas así se expresa, consignando: “anticonstitucionalidad. Condición de una manera general o individualizada, que es contraria al contenido de la Constitución de un Estado. Es una violación de la Constitución. Para que una norma sea inconstitucional formalmente y que por lo tanto pierda validez, vigencia, es necesario que un órgano competente así lo declare. La competencia para estas decisiones recae, generalmente, en los tribunales de justicia o en el mismo Parlamento. O bien en órganos que tienen esa función específica. En tanto no se declare formalmente la inconstitucionalidad, la norma o normas son plenamente válidas y su cumplimiento es obligatorio. También se emplea inconstitucionalidad.”¹⁶⁶

Jorge Madrazo, a nuestro criterio con razón, ha sostenido “El juicio de amparo, previsto en los artículos 103 y 107 de la Constitución, es el sistema de control de la Constitucionalidad mas importante. Es un sistema de tipo judicial, en que el órgano encargado de llevar a cabo el control es un tribunal del Poder Judicial Federal, emanando la solicitud de control del particular agraviado, y temiendo la sentencia de amparo efectos relativos para ese particular quejoso, sin hacer ninguna declaración general sobre la ley o acto que motivó la solicitud de control.”¹⁶⁷

¹⁶⁶ Serra Rojas, Andrés. Diccionario de Ciencia Política, Tomo I Más Actual Mexicana de Ediciones, S.A. de C.V., México, 1997 p. 69

¹⁶⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I, Universidad Autónoma de México, Ed. Porrúa, S.A., México, 1998 p. 801

En la obra “Ley de Amparo”, Alberto Pérez Dayán al efectuar su comentario respecto del artículo 11 de la citada Ley invoca la siguiente tesis jurisprudencial:

“LEYES AMPARO CONTRA LA EXPEDICIÓN PUBLICACIÓN DE LAS. En el amparo contra la promulgación, publicación y refrendo de la norma legal impugnada, no procede el sobreseimiento, porque si bien es cierto que en el procedimiento de formación de la ley intervienen diversos órganos constitucionales, como lo son el Legislativo que las expide y el Ejecutivo que las promulga y ordena su publicación, dichos actos no pueden considerarse consumados irreparablemente para los efectos del amparo, toda vez que en su conjunto son los que otorgan vigencia a la ley reclamada y, por tanto, hacen que el ordenamiento respectivo pueda ser aplicado a los casos concretos comprendidos en las hipótesis normativas, y son todos ellos los que pueden ser reparados a través del juicio de garantías. La expedición y promulgación de una ley no pueden quedar subsistentes o insubsistentes, aisladamente, puesto que tales actos concurren para que tenga vigencia la ley y pueda ser aplicada, y en cambio necesariamente dejan de producir efectos conjuntamente al pronunciarse una ejecutoria que declara inconstitucional a la ley, en el caso concreto a que se refiere el fallo. Consecuentemente, a pesar de que se produzca por órganos diferentes, no pueden considerarse consumados irreparablemente ni improcedente su declaración en el juicio de amparo que se interpone contra una ley.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1988, Primera Parte, Tribunal Pleno, tesis jurisprudencial 119, pág. 219.”¹⁶⁸

Comentando el mismo artículo, agrega:

“LEYES, AMPARO CONTRA LAS. SU ESTUDIO NO PUEDE HACERSE SI NO SE EMPLAZA AL JUICIO DE GARANTÍAS A LA AUTORIDAD QUE LAS EXPIDE. Según lo dispone el artículo 116, fracción III de la Ley de Amparo, en la demanda de amparo se deben expresar entre otros requisitos, la autoridad o autoridades responsables. Son autoridades responsables en un juicio de amparo en que se controvierte la

¹⁶⁸ Pérez Dayán, Alberto. Ley de Amparo. Editorial Porrúa, México, 1991, p. 48

constitucionalidad de una ley, las autoridades que la expiden conforme al artículo 11 de la Ley de Amparo, que considera autoridad responsable a la que dicta y ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado. Si en la expedición de la ley o el acto reclamado intervino el Presidente de la República en uso de facultades otorgadas por el Congreso de la Unión, indudablemente que esa autoridad tiene el carácter de responsable en relación a la impugnación de la constitucionalidad que se hace, y consecuentemente debió llamársele a juicio, independientemente de que la inconstitucionalidad del aludido ordenamiento legal, no se haga en relación a la aprobación, promulgación y publicación como actos formales en su elaboración, sino tan sólo en cuanto que se estima que su contenido es contrario a las disposiciones constitucionales.

Informe de Labores de 1988, Primera Parte, Tribunal Pleno. pág. 851.”¹⁶⁹

Agregando el propio autor al comentar el artículo I de la referida Ley de Amparo “Amparo. Procede contra la violación de los artículos constitucionales, aunque no se trate en ellos de garantías individuales, si el caso se encuentra comprendido en alguna de las tres fracciones del artículo 103 constitucional.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1988, Segunda Parte, Salas y Tesis Comunes, pág. 269”¹⁷⁰

Desde luego, es claro que, al reclamar la inconstitucionalidad de una ley, no basta la simple afirmación en tal sentido, sino que es menester expresar los conceptos de violación que en su caso se considera causan, atento el siguiente criterio jurisprudencial:

“CONCEPTO DE VIOLACIÓN EN EL AMPARO ANTE JUZGADOS DE DISTRITO. El artículo 116 de la Ley de Amparo, en su fracción V, establece que la demanda de amparo contendrá, entre otros, el concepto o conceptos de violación. De aquí que no basta señalar como violados los preceptos constitucionales si no se expresa por qué se violan dichos preceptos. Este requisito debe estimarse como uno de aquellos que son esenciales

¹⁶⁹ Pérez Dayán, Alberto. Ley de Amparo. Editorial Porrúa, México, 1991, p. 49

¹⁷⁰ Pérez Dayán, Alberto. *op.cit.* p. 12

del juicio de garantías, en virtud, de que es el concepto de violación en el que el promovente, mediante hechos, argumentos y razonamientos, establece las violaciones de garantías que le causan los actos reclamados. En consecuencia, la ausencia o falta de tales conceptos hace legalmente imposible que el juez del conocimiento conceda o niegue el amparo que se solicita.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1988, Primera Parte, Tribunal Pleno, tesis jurisprudencial 30, pág. 74.¹⁷¹

En las nuevas tendencias de los estudios del Juicio de Garantías “Se cuestiona, asimismo, la eficacia y vigencia del principio conocido en teoría como “la fórmula Otero”, es decir, la limitación de efectos en las sentencias de amparo; que sólo favorece a aquél que lo ha promovido y ha obtenido sentencia favorable; pero que en caso de inconstitucionalidad de leyes, no tiene efectos “erga omnes” y resulta entonces, que una ley anticonstitucional, continúa aplicándose a pesar de numerosas ejecutorias, e inclusive jurisprudencias definidas, lo cual, no deja de ser una contradicción profunda con los principios que orientan la justicia”¹⁷²

Por nuestra parte, consideramos que la ley es inconstitucional cuando es contraria a una norma constitucional, porque priva al gobernado de ese derecho o prerrogativa que dá la norma constitucional.

No hay que olvidar además, que “... es inconcuso que el Derecho, por mas perfecto e idóneo que se suponga, sería ineficaz e inoperante sin quienes lo observen y hagan observar coercitivamente en la realidad política y socio-económica, es decir, si los detentadores del poder público o gobernantes quiebran su deber de acatarlo y hacerlo acatar. Sin la voluntad imperativa de cumplir el Derecho y de constreñir a los gobernados a su cumplimiento, la Constitución no dejaría de ser un conjunto de meras declaraciones

¹⁷¹ Pérez Dayán, Alberto. op.cit. p. 443

¹⁷² Acosta Romero, Miguel y Góngora Pimentel Genaro David, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, S.A. México. 1983 p. 4

quiméricas sobre principios y mandamientos demostrativos de idílicos deseos condenados a la frustración”.¹⁷³

Por ende, siempre serán vigentes las palabras de don Emilio Rabasa “... el prestigio del tribunal que, para el cumplimiento y el vigor de las instituciones, necesitamos siempre alto, celoso de la elevación de su carácter, sereno en la tarea, sabio en la declaración del Derecho”.¹⁷⁴

En la defensa del derecho y del recto sentido de las instituciones no hay que olvidar que el camino “es largo y complejo y además está amenazado continuamente por la intrínseca fragilidad de las circunstancias externas tan imprevisibles”.¹⁷⁵

Para el objeto de nuestro estudio, es conveniente citar los siguientes criterios jurisprudenciales:

“LEYES, INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS. La inconstitucionalidad de una ley surge de su contradicción con un precepto de la Constitución y no de oposición entre leyes secundarias.

Amparo en revisión 5323/81. José Manuel Chávez Campomanes. 7 de diciembre de 1982.

Unanimidad de diecinueve votos. Ponente: Carlos del Río Rodríguez. Secretario: Juan Solórzano Zavala.

Amparo en revisión 336/95. Marco Antonio Rentería Cantú y coags. 31 de marzo de 1998.

Once votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Alejandra de León González.

Amparo en revisión 2254/98. I.G. MEX, S.A. de C.V. 26 de octubre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y Juan N. Silva Meza. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Rosa María Galván Zárate.

¹⁷³ Burgoa, Ignacio. “Derecho Constitucional Mexicano”. Ed. Porrúa, S.A. México 1976.p. 15

¹⁷⁴ Rabasa, Emilio. El Artículo 14 y el Juicio Constitucional. Ed. Porrúa, S.A. México 1984 p. 2

¹⁷⁵ S.S. Juan Pablo II, Carta Encíclica Sollicitudo Rei Socialis. Librería Parroquial de Clavería, S.A. de C.V. México, D.F. p. 73

Amparo en revisión 698/98. Michelln México Services, S.A. de C.V. 29 de octubre de 1998. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Jesús Enrique Flores González.

Amparo en revisión 2465/98. Productos Eléctricos Aplicados, S.A. de C.V. 2 de diciembre de 1999. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: Presidente Genaro David Góngora Pimentel, Juventino V. Castro y Castro y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Miguel Ángel Cruz Hernández.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy veintinueve de febrero en curso, aprobó, con el número 25/2000, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintinueve de febrero de dos mil.”

“LEY. PARA ANALIZAR SU CONSTITUCIONALIDAD DEBE PLANTEARSE SU OPOSICIÓN CON UN PRECEPTO DE LA CONSTITUCIÓN. Para que se pueda analizar si un ordenamiento es constitucional o no, debe plantearse su oposición con un precepto de la Carta Magna con el cual pugna; requisito que no se satisface en un concepto de violación en el que se sostiene que la ley combatida se encuentra en contradicción con otra ley ordinaria.

Amparo en revisión 9774/68. Mariscos Tropicales, S.A., Congeladora Unión, S.A. y coags. 27 de agosto de 1974. Unanimidad de diecisiete votos. Ponente: Carlos del Río Rodríguez. Secretario: Juan Muñoz Sánchez.

Amparo en revisión 1846/98. Appliance Components de México, S.A. de C.V. 26 de octubre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y Juan N. Silva Meza. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Jaime Uriel Torres Hernández.

Amparo en revisión 1776/98. Manufacturas Diversificadas, S.A. de C.V. 29 de octubre de 1998. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juan N. Silva Meza; en su ausencia

hizo suyo el proyecto Humberto Román Palacios. Secretario: José Antonio Sánchez Castillo.

Amparo en revisión 1826/98. Cherry de México, S.A. de C.V. 29 de octubre de 1998. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Salvador Castro Zavaleta.

Amparo en revisión 3280/97. Hotel Villas La Audiencia, S.A. de C.V. y coags. 4 de febrero de 1999. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y Humberto Román Palacios. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria. María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiséis de octubre en curso, aprobó, con el número 108/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de octubre de mil novecientos noventa y nueve.”

Con toda oportunidad, durante el período de discusión y aprobación de la nueva legislación de concursos mercantiles se señaló, en libros, conferencias, Foros de Consulta, intervenciones en la Cámara de Senadores, e incluso dictámenes técnicos solicitados ex-profeso, la inconstitucionalidad de diversos preceptos de la Ley que pugnaban, especialmente en el área procesal y laboral, contra nuestro Máximo Ordenamiento.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Sin embargo, si bien es cierto que se logró enmendar errores evidentes, permanecieron los básicos, evidenciando una falta de análisis detenido y una precipitación que motivó que la nueva Ley contradijese incluso Jurisprudencia emitida por la H. Suprema Corte de Justicia, misma que sin justificante alguno simplemente ignoró. Los argumentos de saturación de trabajo, urgencia de resolver otros problemas, o simplemente no querer reconocer un error, son obviamente insuficientes y carentes no tan solo de validez jurídica, sino además de honestidad legislativa.

Parece haberse olvidado el pensamiento que hace mas de 60 años emitiera Don Manuel Herrera y Lasso “Aún lo que es estéril, por estar de sobra, resulta motivo de preocupaciones

dañosas. Inútil para lo bueno resulta de pretexto para lo malo. El buen lenguaje jurídico -- condición necesaria para la buena ley- requiere brevedad en el precepto y sencillez y pureza técnica en la redacción”, solo de esta manera podrá lograrse “hacer de la constitución el derecho del Estado y de México un “Estado de Derecho”.¹⁷⁶

Pasaremos a analizar en el apartado subsecuente el artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles, por ser el que mas ha llamado la atención de los Jursitas y por tanto ha merecido, en consecuencia, el mayor número de comentarios, por lo que iniciaremos nuestra reflexión con el análisis de dicho dispositivo legal, a fin de establecer con claridad su apego o no a la Constitución y en Capítulo subsecuente analizaremos diversos artículos que también se encuentran afectados de inconstitucionalidad.

B). Estudio del artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles.

Indiscutiblemente el artículo mas controvertido de la nueva Ley lo es el 17 del ordenamiento en comento, que establece como competencia exclusiva de los Tribunales Federales los procedimientos de concurso mercantil, preceptuando el dispositivo mencionado:

“Artículo 17.- Es competente para conocer del concurso mercantil de un Comerciante, el Juez de Distrito con jurisdicción en el lugar en donde el Comerciante tenga su domicilio.”

Este nuevo sistema de competencia fué objeto de debate desde la presentación de la Iniciativa de Ley en la Cámara de Origen, que en este caso fué la de Senadores; en dicha Cámara se expusó por el Senador Lic. Luis Santos de la Garza – egresado de esta Facultad – lo siguiente:

A).- “El citado artículo 17 está en franca contradicción con lo señalado en el artículo 104 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que establece lo siguiente: “Corresponde a los Tribunales de la federación conocer:

¹⁷⁶ Herrera y Lasso, Manuel. op.cit., s/p

I.- De todas las controversias de orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, Cuando dichas controversias sólo afectan intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal...”

B).- “El citado artículo 17 implica que el Poder Legislativo Federal descalifique sin fundamento y para siempre la integridad y la capacidad de los integrantes de los poderes judiciales de los estados de la República y del Distrito Federal, al menos comparativamente con los del Poder Judicial Federal. Se puede asegurar que esa integridad y capacidad es la misma que se puede atribuir a los funcionarios similares del Poder Judicial Federal.”

C).- “Este intento de supresión de competencias de los jueces y magistrados del Poder Judicial, en materia concursal, en provincia provoca un definitivo rechazo. Implica clara evidencia de un regreso a un propósito de centralizar funciones importantes del Gobierno, en su función jurisdiccional, en agravio de los Estados de la República, libres y soberanos según el artículo 40 de nuestra Constitución. Al menos en Nuevo León y seguramente en el resto de las entidades del País, la reacción al conocerse de esta descalificación de los poderes judiciales locales en la materia concursal, ha originado ya expresiones de inconformidad no solo de las autoridades locales sino de los Colegios o agrupaciones de Abogados y de las Facultades de Derecho”.

Lo anterior dio lugar a la formación de una Comisión Especial de Senadores y Diputados, apoyada por asesores externos, a fin de tratar de dirimir la controversia, antes de que la Cámara de Diputados conociera del Proyecto de Ley en su Período Ordinario.

Según testimonio de quienes participaron en esa Comisión y conforme a los documentos que hemos tenido a la vista cuya copia obra en nuestro poder, la opinión de los asesores externos fué en el sentido de estimar que el precitado artículo 17 tenía claros vicios de

inconstitucionalidad, y con el propósito de salvar diferencias y llegar a una solución práctica, se elaboraron dos propuestas de redacción, que a continuación se transcriben, mismas que habían sido aceptadas por todos las personas y sectores consultados, incluido el bancario.

Las propuestas eran:

“OPCIÓN “A”

“Artículo 17.- Es competente para conocer del concurso mercantil de un Comerciante, el Juez de Distrito con jurisdicción en el lugar en donde el Comerciante tenga su domicilio.

Cuando sólo se afecten intereses particulares, podrán conocer también a elección del actor, los jueces del orden común de los Estados y del Distrito Federal”.

OPCIÓN “B”

“Artículo 17.- Es competente para conocer del concurso mercantil de un comerciante, el Juez de Distrito con jurisdicción en el lugar donde el comerciante tenga su domicilio.

Cuando de modo directo se afecten intereses particulares, podrán conocer también, a elección del actor, los jueces del orden común de los Estados y del Distrito Federal”.

Habiéndose convenido por los Grupos Parlamentarios mas importantes resolver la cuestión sobre competencia en la forma que ha quedado precisada, inusitadamente la votación se dió en el sentido de establecer la competencia en forma exclusiva a favor de la Autoridad Federal, incurriendo en grave violación a nuestro sistema constitucional e incluso a la palabra empeñada. Acorde comentarios vertidos por personas directamente involucradas en la temática, lo anterior se debió a la intervención o “presión” de la banca extranjera, especialmente la de los Estados Unidos de América, basando su posición en el concepto que en dicho País se tiene del Juez de Distrito.

Obvia decir que en la Cámara de Diputados no existió debate de fondo, no tan solo del artículo 17, sino de la Ley que se proponía. Resulta irónico señalar que no existieron oradores a favor o en pro de la ley y que, los escasos oradores en contra, se limitaron a

efectuar intervenciones sin dar lectura a sus propuestas concretas, las cuales tan solo entregaron a la Secretaría del Congreso, quedando en consecuencia inéditas.

Acorde a nuestro sistema Constitucional, el Proyecto de Ley regresó a la Cámara de Origen, esto es la de Senadores, pero, conforme nuestro ordenamiento legal, dicha Cámara no podía discutir de nueva cuenta los artículos aprobados por la Cámara Revisora, en consecuencia prevaleció la redacción del artículo 17.

Es conveniente precisar lo anterior por elementales razones de justicia, ya que en la obra “Competencia Federal en materia de Concurso Mercantil” se afirma que quienes en la Cámara de Senadores se habían opuesto al contenido del multicitado artículo 17 ahora lo habían aprobado, afirmación inexacta o mas bien falsa y que va en desdoro de quienes, con auténtico sentido de lo jurídico, establecieron y defendieron con apropiada dignidad su punto de vista.

Con posterioridad a la aprobación de la Ley y en consecuencia del artículo 17, se han mantenido dos posiciones:

- a). La de considerar anticonstitucional el artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles.
- b). La de sostener la constitucionalidad del dispositivo invocado.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Por razones de método, abordaremos en primer término la posición de quienes sostienen la constitucionalidad.

I.- El Sr. Lic. Ricardo López Vallejo, Secretario Técnico del IFECOM, sustancialmente ha expresado: “La competencia se define como “... la idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos” según el Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo II, Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Edición 1983, página 167.”, exponiendo las siguientes

“CONSIDERACIONES

Los procedimientos concursales regulados por la Ley de Concursos Mercantiles no sólo atienden intereses particulares, sino que resultan de interés público atendiendo al bien jurídico protegido por ese ordenamiento, descrito en el segundo párrafo de su artículo 1º. Que señala: “Es de interés público conservar las empresas y evitar que el incumplimiento generalizado de pago ponga en riesgo la viabilidad de las mismas y de las demás con las que mantenga una relación de negocios”.

Si bien dentro del procedimiento concursal se busca la satisfacción de intereses particulares, por ejemplo el de los acreedores en obtener el pago, los del propio comerciante encaminados a resolver vía convenio su situación de incumplimiento generalizado de pago, los de terceros que han contratado con el concursado o pretenden adquirir bienes en el concurso, etc., también destaca el interés del Estado antes enunciado, por lo que no sólo se afectan intereses particulares al dirimir ese tipo de controversias.

La tutela legal expresada en el párrafo segundo del artículo 1º de la Ley, consistente en “... conservar las empresas y evitar que el incumplimiento generalizado de las obligaciones de pago ponga en riesgo la viabilidad de las mismas y de las demás con las que mantenga una relación de negocios” es de interés público, dado que el incumplimiento general afecta la supervivencia no sólo del empresario que enfrenta problemas económicos y financieros, sino la de quienes se relacionan con la empresa y la de los trabajadores que laboran en ella, repercutiendo lo anterior en el entorno social, como señala la Exposición de Motivos de la mencionada Ley.

En beneficio de toda la población, interesa al Estado el éxito de las empresas y como parte de ello, que aún en caso de necesidad de vender la que se encuentra en crisis, se evite que se demerite su valor en perjuicio de todos los participantes.

Todo lo anterior obliga al Estado a atender estos procesos como un fenómeno económico, para afectar lo menos posible el entorno social y económico, destacando el interés en reestructurar tales empresas a fin de que sigan operando junto con las de sus acreedores,

quien pueda conservarla como factor productivo, y al obtener su mayor valor, se beneficie a quienes se relacionan con ella, para que en su oportunidad puedan asumir otras actividades.”¹⁷⁷

Con las anteriores Consideraciones, el Sr. Lic. López Vallejo llega a las conclusiones que a continuación se transcriben íntegramente:

“PRIMERA.- La competencia de los Tribunales de la Federación para conocer de controversias que se susciten sobre la aplicación de leyes federales, como es la Ley de Concursos Mercantiles, se establece por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin que pueda ser objeto de pacto expreso entre particulares asumir o renunciar su aplicación.

SEGUNDA.- No se justifica la concurrencia del fuero común en el conocimiento de las controversias en materia concursal, por no darse el requisito que la misma Constitución establece para ello, consistente en que exclusivamente se afecten intereses particulares, puesto que en el procedimiento concursal se dirimen cuestiones de interés público.

TERCERA.- La conservación de las empresas y evitar que el incumplimiento generalizado de las obligaciones de pago arriesgue la viabilidad de la empresa incumplida y de aquellas con quienes negocia, es objeto de interés público por constituir un fenómeno económico que merece la atención directa del Estado, a fin de que sigan operando produciendo riqueza y manteniendo el empleo, sea en manos de su propietario original, de lograrse la suscripción de un convenio, o bajo la administración de quien pueda conservarla como factor productivo, procurando en este último caso obtener su mayor valor, en beneficio de todos los que se relacionan con ella, inclusive el propio comerciante, quien así incrementa su oportunidad de integrarse a otras tareas que a su vez beneficiarán a la sociedad.”¹⁷⁸

¹⁷⁷ López Vallejo, Ricardo. Competencia Exclusiva del Poder Judicial de la Federación para conocer los Concursos Mercantiles. p.p. 1-3

¹⁷⁸ López Vallejo, Ricardo. op.cit. p. 4

Las anterior Conclusiones nos parecen inaceptables, ya que independientemente de que al exponer la posición de quienes sostienen la inconstitucionalidad de la Ley se evidenciará la insuficiencia de las mismas, es claro que, por lo que hace a la primer Conclusión, su contenido no es materia del debate, puesto que nadie cuestiona que la aplicación de la ley no puede ser renunciada; en lo relativo a la segunda, resulta que se afirma lo que se pretende probar y en la tercera, se adopta una criterio erróneo de lo que constituye el interés público.

II.- Por su parte, el Lic. Luis Manuel C. Meján Director General del Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, en el Libro denominado “Competencia Federal en Materia de Concurso Mercantil”, expresa su criterio en el sentido de considerar que el artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles es Constitucional, estableciendo su posición en once conclusiones, que a continuación se transcriben:

“1.- El pacto federal establece que las facultades asignadas a la Federación no pueden ser ejercidas por los Estados, salvo en los casos y con las condiciones que la Constitución establece.

2.- La materia mercantil ha sido calificada de carácter federal por el Constituyente.

3.- La competencia concurrente es una medida excepcional, que por lo mismo debe interpretarse estrictamente, sujeta a la condición de que solo se afecten intereses particulares. La aplicación de la acción opera a criterio del actor.

4.- La Ley de Concursos Mercantiles se expide sobre la base de lo dispuesto por la Fracción X del Artículo 73 de la Constitución, que faculta al Congreso a expedir leyes sobre comercio.

5.- La materia y procesos regulados por la Ley de Concursos Mercantiles son precisamente mercantiles y, por ende, federales.

6.- Por Interés Público, o las diversas acepciones que se usan como sinónimos, debe entenderse la calificativa que se pone a una materia, ley, institución o circunstancia que refiere a un valor, que es conocido como tal por una colectividad a la que pertenece y que lo desea y que el Estado reconoce, establece y protege.

7.- La definición de cuando una materia, ley, institución o circunstancia son de interés público corresponde al legislador, básicamente, pero también al Ejecutivo y al Judicial.

8.- La materia regulada por la Ley de Concursos Mercantiles reúne las condiciones de valor reconocido por una colectividad y que el Estado reconoce y protege para definidos de interés público.

9.- La materia regulada por la Ley de Concursos Mercantiles, y la propia ley, han sido calificadas de interés público por el Legislativo, el Ejecutivo y por el Judicial.

10.- Al ser los concursos mercantiles una materia federal y de interés público, no realizan el supuesto de competencia concurrente que prevé la fracción I del artículo 104 de la Constitución.

11.- Es constitucional el contenido del artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles, que establece la competencia exclusiva del Jefe de Distrito para conocer de tales concursos.¹⁷⁹

Los argumentos vertidos por el autor que comentamos, en nuestro criterio, son insuficientes y quedan, todos y cada uno de ellos, ampliamente desestimados mediante el estudio efectuado por el Dr. Arturo Salinas Martínez, quien sostiene la anticonstitucionalidad del artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles, según se expresará detalladamente en el apartado correspondiente. Adicionalmente, cabe señalar que la conclusión principal a que se llega en la obra citada constituye una auténtica petición de principio, pues se toma como cierto lo que se trata de demostrar; así como, en nuestro concepto, en las

¹⁷⁹ Meján, Luis Manuel C. Competencia Federal en Materia de Concurso Mercantil. Poder Judicial de la Federación, México 2001. p. 97

conclusiones en comento se desvirtúa la forma de determinar el interés público, llegando en consecuencia a una conclusión errada. Cabe señalar también, que en el estudio realizado no se transcriben en toda su integridad y alcance las posiciones doctrinales de varios de los autores que han sostenido la inconstitucionalidad de la ley de Concursos Mercantiles. Por último, estimamos incorrecta en lo particular la conclusión identificada bajo el número 7, al distorsionar la posición del Poder Judicial respecto del concepto de interés público, toda vez que como se verá al exponer el criterio emitido por el Dr. Zamora Pierce, el determinar en definitiva lo que se entiende o debe entender como “interés público”, es tarea que corresponde al Poder Judicial, como se desprende de los criterios jurisprudenciales y ejecutorias emitidas por el Máximo Tribunal de la Nación..

Expuesta de la manera mas íntegra que pueda concebirse la posición de quienes sostienen la constitucionalidad del artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles, pasamos a exponer el pensamiento de quienes sostienen su inconstitucionalidad.

II.- Opiniones doctrinales que sostienen la inconstitucionalidad del Artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles.

A).- Ya se ha expresado que en el debate producido en la Cámara de Senadores el Senador por Nuevo León Lic. Luis Santos de la Garza, sostuvo la inconstitucionalidad del artículo 17 en los términos que se ha dejado transcrito a fojas 121 y siguientes de la presente tesis, razonamientos a los cuales, en obvio de repeticiones nos remitimos, en la inteligencia de que el mencionado profesionista ha continuado firme en su posición de considerar que el multicitado artículo tiene serios vicios de inconstitucionalidad.

B).- El Lic. Don Ramón Sánchez Medal fué uno de los juristas consultados en relación a esta temática.

Al respecto, emitió su opinión en el sentido de Inconstitucionalidad de la Ley, según se verá a continuación, siendo ineludible destacar que Don Ramón Sánchez Medal, quien lamentablemente falleció unos cuantos días después de haber emitido su opinión, fue de los

pocos juristas a quienes correspondió participar en la elaboración de la anterior Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos y en esta nueva legislación, por lo que su opinión tiene no tan sólo el peso de lo jurídico, sino también el de la autoridad moral. Al efecto, al rendir su dictamen el maestro, con su acostumbrada honestidad académica, expresó:

“Como ayudante del eminente maestro español Dr. Joaquín Rodríguez y Rodríguez y en unión también del señor Lic. Jorge Barrera Graf, intervine en 1942 con una modesta participación para la elaboración de la vigente Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, antecedente que cito solo para tratar de revestir de una mínima autoridad por muy pequeña que sea a mi personal opinión.”¹⁸⁰

En esencia, la opinión en el sentido de estimar el nuevo sistema de competencia como inconstitucional, es la que a continuación se transcribe:

“Ciertamente la conservación de las empresas es un principio que debe presidir a la Ley de Concursos Mercantiles en proyecto, con el fin de evitar la desintegración y la desaparición de aquellas empresas mercantiles que puedan rehabilitarse si se les ayuda a resolver y a superar un transitorio problema de falta de liquidez, pero considero que por una parte, son muy raros en la práctica los casos en que verdaderamente sea provechoso para los acreedores y para la sociedad en general la conservación de una empresa que solo aparentemente ha caído en una transitoria cesación de pagos, y, por otra parte, la regla general, solo con las excepciones a que antes me refiero, es de que la empresa que enfrenta problemas de liquidez muy difícilmente llega a restablecerse. Esta consideración elemental hace que no pueda tomarse como regla a la excepción del principio de la conservación de las empresas, sino atender más bien a la necesidad de proceder a la rápida liquidación de una empresa que ya no es susceptible de reconstituirse y de ahí precisamente el nombre mismo de la Ley de Concursos Mercantiles que se ha proyectado.”¹⁸¹

¹⁸⁰ Sánchez Medal, Ramón. *Opinión respecto del Artículo 17 del Proyecto de Ley de Concursos Mercantiles*, México, D.F., Febrero 2000. p. 1

¹⁸¹ Sánchez Medal, Ramón. *Opinión respecto del Artículo 17 del Proyecto de Ley de Concursos Mercantiles*, México, D.F., Febrero 2000. p. 1-2

Agregando el destacado Jurista, como conclusión de su estudio:

“En consecuencia, aunque la Ley en proyecto debe preocuparse solo como una medida preventiva por la conservación de las empresas susceptibles de rehabilitarse, hay que reconocer que el interés más importante en esta materia es indudablemente el de regular la expedita liquidación de la empresa que ha caído en cesación de pagos.”

“Adicionalmente debe tenerse en cuenta que es de interés público todo procedimiento judicial, para que los individuos no puedan hacerse justicia por sí mismos, como lo reconoce al respecto el artículo 17 de la Constitución Federal.”

“En vista de las breves reflexiones anteriores, estimo que no puede excluirse la aplicación de la jurisdicción concurrente de los Tribunales Federales y de los Tribunales Locales, a elección del actor, en las controversias judiciales relativas a la quiebra de acuerdo al artículo 104, fracción I, de la Constitución Federal.”

“Por último, independientemente de razones puramente teóricas, existe un motivo de orden práctico para no pretender se recargue aún más a los hoy agobiados Juzgados de Distrito a los que, con mengua de la atención preferente que deben tener los juicios de amparo, se les han acumulado actualmente más y más juicios mercantiles, ejecutivos y ordinarios, en un número que inclusive ha sobrepasado al de los juicios de garantías que tienen a su cargo.”

“Naturalmente habrá casos en que de una manera excepcional sea preferible elegir a un Juzgado de Distrito y no a un Juez Local para la tramitación de una determinada suspensión de pagos o de una determinada quiebra.”¹⁸²

C).- Por su parte, el Maestro Jesús Zamora Pierce, también sostiene la inconstitucionalidad de la Ley con la siguiente argumentación, que fundamenta esencialmente en precisar el concepto de interés público:

¹⁸² Sánchez Medal, Ramón. Opinión respecto del Artículo 17 del Proyecto de Ley de Concursos Mercantiles. México, D.F., Febrero 2000. p.p. 2-3

“El artículo 104 de la Constitución determina y enumera, en seis fracciones, los casos de los que corresponde conocer a los tribunales de la Federación, es decir, fija las reglas de competencia federal.

En su fracción I, afirma que los tribunales federales son competentes para conocer: “De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal. Las sentencias de primera instancia podrán ser apelables ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado”.

La fracción transcrita establece una regla y, a punto y seguido, una excepción a la misma. La regla es que los tribunales federales son los únicos competentes para conocer de todas las controversias que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales. La excepción es que los tribunales comunes también podrán conocer de dichas controversias cuando éstas sólo afecten intereses particulares. La doctrina llama “jurisdicción concurrente” a esta posibilidad de que una controversia sea sometida a un tribunal federal o a un tribunal local. La excepción debe ser aplicada de manera restringida, pues tal y como lo dispone el artículo 11 del Código Civil, las leyes que establecen excepción a las reglas generales no son aplicables a caso alguno que no esté expresamente especificado en las mismas leyes. Por eso, Ignacio Burgoa (Derecho Constitucional Mexicano, Primera Edición, Editorial Porrúa, 1973, pág. 918) opina: “Debemos hacer notar que la jurisdicción concurrente que establece la fracción I del artículo 104 constitucional, o sea, la posibilidad de que la controversia sobre aplicación o cumplimiento de leyes federales y tratados internacionales se ventile ante dichos órganos judiciales federales o ante los del orden común, únicamente es operante si comprende o afecta con exclusividad intereses particulares de los sujetos de la contienda respectiva.” A esa necesidad imperativa de que los intereses particulares sean los únicos afectados se refiere el propio Constituyente, en la

Fracción a estudio, al afirmar: “Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares ...”

Luego entonces, si en la controversia se debaten intereses públicos, no será aplicable la excepción y tendremos que aplicar, forzosa y necesariamente, la regla.”¹⁸³

Expuesto lo anterior, el distinguido tratadista expone lo que debe entenderse por interés público declarado por el Legislador, estableciendo que “El artículo 1º. De la minuta dispone que la ley de Concursos Mercantiles es de interés público. Disposición que parecería resolver el problema a estudio, pues, si en todo concurso mercantil se debate sobre un interés público, la competencia pertenecerá siempre a los tribunales federales.”

“Pero ha sido criterio constante de los tribunales federales que el interés público (también llamado orden público o interés social) no resulta de la declaración legislativa formal, sino que corresponde al juez determinar su existencia en cada caso concreto.”

“Citemos, a manera de ejemplo, las siguientes tesis de jurisprudencia definida.

“ORDEN PÚBLICO”. Si bien es cierto que la estimación del orden público en principio corresponde al legislador al dictar una ley, no es ajeno a la función de los juzgadores apreciar su existencia en los casos concretos que se les sometan para su resolución. Resulta pues indudable que los jueces, en casos determinados, pueden calificar y estimar la existencia del orden público con relación a una ley, y no podrían declarar éstos que no siendo ya aplicable una ley en los conceptos que la informaron por cuestión de orden público, conserva aun ese carácter y que subsisten sus finalidades.

Quinta Época:

Tomo XXVI, Pág. 1533, Inclán Cenobio C.

Tomo XXXI, Pág. 570, González Cesáreo L.

Tomo XXX, Pág. 2807, Priego Rosendo y Coag.

¹⁸³ Zamora Pierce, Jesús. Competencia para conocer de un Concurso Mercantil, México, D.F. Marzo 2000, p.p. 2-5.

Tomo XXXI, Pág. 2807, Vega Bernal Miguel

Tomo XXXI, Pág. 2807, Mendieta Pedro V.(Tesis de Jurisprudencia Definitiva número 193, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Jurisprudencia 1917- 1985, Octava Parte, Jurisprudencia Común al Pleno y a las Salas, págs. 314 y 315).

Novena Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: V, Enero de 1997

Tesis 1.3o.A.J/16

Página:383

No. de Registro: 199,549

Jurisprudencia

Materia(s): Administrativa

SUSPENSIÓN, NOCIONES DE ORDEN PÚBLICO Y DE INTERES SOCIAL PARA LOS EFECTOS DE LA. De acuerdo con la fracción II del artículo 124 de la ley de Amparo que desarrolla los principios establecidos en el artículo 107, fracción X, de la Constitución Federal, la suspensión definitiva solicitada por la parte quejosa en un juicio de garantías sólo puede concederse cuando al hacerlo no se contravengan disposiciones de orden público ni se cause perjuicio al interés social. El orden público y el interés social, como bien se sabe, no constituyen nociones que puedan configurarse a partir de la declaración formal contenida en la ley en que se apoya el acto reclamado. Por el contrario, ha sido *criterio constante* de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que corresponde al Juez examinar la presencia de tales factores en cada caso concreto. El orden público y el interés social se perfilan como conceptos jurídicos indeterminados, de imposible definición, cuyo contenido sólo puede ser delineado por las circunstancias de modo tiempo y lugar prevaleciente en el momento en que se realice la valoración. En todo caso, para darles significado, el juzgador debe tener presentes las condiciones esenciales para el desarrollo armónico de una comunidad, es decir, las reglas mínimas de convivencia social, a modo de evitar que con la suspensión se causen perjuicios mayores que los que se pretende evitar

con esta institución, en el entendido de que la decisión a tomar en cada caso concreto no puede descansar en meras apreciaciones subjetivas del juzgador, sino en elementos objetivos que traduzcan las preocupaciones fundacionales de una sociedad.”

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1033/89. Minerales Submarinos Mexicanos, S.A. (Recurrente: Secretario de Programación y Presupuesto y otras). 8 de agosto de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario Adriana Leticia Campuzano Gallegos.

Queja 283/95. Delegado del Departamento del Distrito Federal en Benito Juárez y otras. 16 de octubre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretaria: Guadalupe Margarita Ortiz Blanco.

Queja 393/95. Berel, S.A. 8 de diciembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Lourdes Margarita García Galicia, en funciones de Magistrado por ministerio de ley.

Queja 423/95. Colín y Lozano, S. de R.L. 3 de enero de 1996, Unanimidad de votos. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretaria: María de la Luz Pineda Pineda.

Amparo en revisión 553/96. Berel, S.A. 10 de marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Lanz Cárdenas. Secretario: Vicente Román Estrada Vega.¹⁸⁴

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Con toda precisión, a continuación se establece en el estudio que se expone la distinción entre lo que debe entenderse por interés directo y por interés indirecto.

Al efecto, se asienta por el tratadista en comentario “En otras ejecutorias de los tribunales federales encontramos una distinción entre los conceptos de “interés directo” e “interés indirecto”. Si los únicos intereses directamente en juego son intereses privados, debe operar la jurisdicción concurrente.

¹⁸⁴ Zamora Pierce, Jesús. Competencia para conocer de un Concurso Mercantil, México, D.F. Marzo 2000, p.p. 6-10.

“COMPETENCIA LOCAL O FEDERAL CUANDO SE TRATA DE UNA SOCIEDAD NACIONAL DE CREDITO SE SURTE INDISTINTAMENTE. Tratándose de una controversia que de modo directo sólo afecta intereses particulares, de una Sociedad Nacional de Crédito, y se trata de un juicio mercantil en el que se deben aplicar leyes federales, a elección de la parte actora se surte la competencia bien a favor de un tribunal local o bien de un federal, conforme a lo dispuesto en el artículo 104, fracción I, de la Constitución Federal, que prevé la jurisdicción concurrente.”

Competencia 163/83.- Jueces Cuarto de lo Civil de Guadalajara, Jalisco y Segundo de Distrito en Materia Civil del Estado de Jalisco.- 27 de junio de 1984. Unanimidad de 4 votos.- Ponente: J. Ramón Palacios Vargas.

Competencia 208/83.- Jueces Primero de lo Civil del Distrito Judicial de Morelos, Chihuahua y Primero de Distrito en el Estado de Chihuahua.- 27 de junio de 1984.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente J. Ramón Palacios Vargas.

Competencia 158/84.- Jueces Primero de lo Civil de Cuernavaca, Morelos y Juez Segundo de Distrito en el Estado de Morelos.- 14 de febrero de 1985.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente Ernesto Días Infante.

Competencia 93/84.- Jueces Segundo de Distrito en Materia Civil de Jalisco y Cuarto de lo Civil en Guadalajara, Jalisco.- 29 de abril de 1985.- 5 votos.- Ponente: Mariano Azuela Guitrón.

Competencia 165/84.- Jueces Décimo Segundo de lo Civil y Tercero de Distrito en Materia Civil, ambos del Distrito Federal.- 29 de abril de 1985.- 5 votos.- Ponente: Mariano Azuela Guitrón.

Competencia 53/84.- Banca Serfin, S.N.C.- 12 de agosto de 1985.- 5 votos.- Ponente: Jorge Olivera Toro.

Volúmenes 217-218. Cuarta Parte. p. 369 (La Constitución y su Interpretación por el Poder Judicial de la Federación, Volumen II, Suprema Corte de la Nación, 1993, págs. 1081 y 1082).

Luego entonces, si en un procedimiento concursal tanto el comerciante como sus acreedores son particulares, los únicos intereses directamente en juego son privados, y debe operar la jurisdicción concurrente. Sin que a ello afecte el interés público indirecto de conservar las empresas y evitar el incumplimiento generalizado de las obligaciones.

Es cierto que, en un gran número de procedimientos concursales, serán acreedores el fisco o el seguro social, caso en el cual ya no podrá afirmarse que la controversia sólo afecta intereses particulares y, en consecuencia, exclusivamente de competencia federal. Pero la presencia o ausencia de esos intereses públicos en el procedimiento concursal únicamente podrá determinarla el juez, en cada caso concreto, y no el legislador, mediante una declaración general.¹⁸⁵

Las conclusiones a que se llega en el estudio que hemos venido siguiendo son contundentes, en el sentido de que el artículo 17 sujeto a análisis viola el artículo 104, fracción I de la Constitución General de la República, aportando el siguiente criterio:

“Los tribunales federales son competentes para conocer de todas las controversias que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los tribunales comunes.”

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

El interés público no resulta de una declaración legislativa formal. Corresponde al juez determinar su existencia en cada caso concreto. Para que el interés público imponga la competencia federal exclusiva deberá ser un interés directo, tal como el que se presenta si el fisco o el seguro social son acreedores en el procedimiento concursal. Pero la presencia o ausencia de ese interés público directo en el procedimiento concursal únicamente podrá determinarla el juez, en cada caso concreto, y no el legislador, mediante una declaración general.

¹⁸⁵ Zamora Pierce, Jesús. Competencia para conocer de un Concurso Mercantil, México, D.F. Marzo 2000, p.p. 10-13.

Luego entonces, el artículo 17 de la minuta aprobada por el Senado de la República de la Ley de Concursos Mercantiles, viola el artículo 104, fracción I, de la Constitución, pues otorga competencia exclusiva a los jueces federales para conocer del concurso mercantil, eliminando la competencia concurrente que debería ser aplicable en la hipótesis de que el procedimiento concursal sólo afecte directamente intereses particulares.”¹⁸⁶

D).- Criterio del Dr. Miguel Acosta Romero.- En su obra Manual de Concursos Mercantiles y Quiebras, publicada recientemente, el acreditado maestro Don Miguel Acosta Romero sostiene la inconstitucionalidad del Artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles, expresando “No solo se viola un artículo constitucional con la decisión de que las controversias de concursos mercantil sean únicamente competencia de los Tribunales Federales, sino que también se apunta la incapacidad de los jueces estatales. El Poder Legislativo Federal descalificó la integridad y la capacidad de los Poderes Judiciales Estatales en comparación con el Poder Judicial Federal”

“A pesar de todas las bases, antecedentes y una Constitución que rige a una Nación y que debería ser respetada como la Carta Magna que es, la Comisión redactora del proyecto (Poder Ejecutivo mediante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público) decidió optar por “la especialización y profesionalización” de la materia, para obtener eso se debía violar el precepto constitucional, no se pudo encontrar otra forma, para poder respetar nuestra Constitución, ni siquiera presentar una iniciativa para reformar dicho artículo, se prefirió aplastar y omitir la jerarquía constitucional”¹⁸⁷

Agregando, “Lo preocupante es que la propuesta de el Poder Ejecutivo fue aprobada en ambas Cámaras con la única oposición de la fracción parlamentaria del Partido Acción Nacional (PAN) en el Senado y esto sin duda alguna es grave y penoso puesto que nuevamente pasa una Ley con errores constitucionales graves con la disculpa de que “quien lo definirá será la Suprema Corte de Justicia de la Nación”... no es posible que nuestros legisladores tengan ese tipo de criterios de – no importa si hacemos las cosas mal, a alguien

¹⁸⁶ Zamora Pierce, Jesús. op.cit. p.p. 13 y 14.

¹⁸⁷ Acosta Romero Miguel y Romero Miranda Tania. Manual de Concursos Mercantiles y Quiebras, Editorial Porrúa, México 2001. p. 187

más le corresponderá solucionarlo, nosotros cumplimos con lo que nos mandan – no es posible que no exista conciencia jurídica en nuestro Poder Legislativo y que la Constitución sea violada sin ningún miramiento.”¹⁸⁸

E).- Opinión del MDM SERGIO GUADALUPE VILLARREAL LOZANO. En la Tesis para obtener el grado de Maestría en Derecho Mercantil denominada “Análisis de la Ley de Concursos Mercantiles”, el MDM Sergio Guadalupe Villarreal Lozano, expresa su criterio en los siguientes términos:

“Al margen de cualquiera otra consideración considero que el legislador, indebidamente, desaparece en este punto las reglas sobre la jurisdicción concurrente, olvidándose de que no obstante el interés público que se ha pregonado, los conflictos que en este procedimiento se ventilan son en principio de carácter privado y si bien el Estado está interesado en su regulación, por los efectos de que del mismo se derivan a la colectividad, no es excusa suficiente, para que en uso indebido de facultades ignore al precepto constitucional.

Pienso que la medida es errónea, puesto que es bien sabido que los Jueces de Distrito atienden preferentemente cuestiones de Amparo, lo cual ocupa la mayoría de su tiempo y si bien es cierto que los jueces civiles que han manejado estos procedimientos en algunos casos cometen errores o no dan la debida interpretación a la Ley, en el caso de los Jueces Federales la situación se tornaría más grave puesto que los mismos en su mayoría no tienen la práctica ni preparación necesaria para conocer de este tipo de asuntos, ya porque nunca llevaron alguno o porque si tuvieron oportunidad de llevarlo, la experiencia adquirida fue prácticamente nula, y ahora con la aplicación de nuevas reglas al procedimiento de concurso hace mucho más complicado el desempeño correcto de sus funciones.”¹⁸⁹

F).- En mi concepto, el estudio mas completo que lleva a determinar la inconstitucionalidad del Artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles es el efectuado por

¹⁸⁸ Acosta Romero Miguel y Romero Miranda Tania. op.cit. p.p. 187-188

¹⁸⁹ VILLARREAL LOZANO, SERGIO GUADALUPE. “Análisis de la Ley de Concursos Mercantiles”, Ciudad Universitaria, N.L., Noviembre 2000, p. 42-43

el especialista en Derecho Mercantil, Dr. Arturo Salinas Martínez, Exdirector y Excatedrático de esta Facultad de Derecho y Criminología, denominado “Análisis del Artículo 17 que elimina la competencia en materia concursal de los jueces y tribunales de los Estados de la Republica y del Distrito Federal, para asignarla en forma exclusiva al Poder Judicial Federal”.

Cabe observar que el estudio en comento fue realizado cuando la nueva Ley aún se encontraba en la etapa de Proyecto y debido a su importancia nos permitimos transcribir a continuación los conceptos del mismo que estimamos esenciales, incorporando, dada su especial trascendencia, como anexo a la presente Tesis, en forma íntegra, el estudio o dictamen a que hacemos referencia.

Al efecto, el Maestro Salinas Martínez establece: “Antes de analizar el fundamento que provee la Exposición de Motivos del Proyecto para proponer el artículo 17, estimamos pertinente presentar algunos antecedentes que ofrezcan cierta perspectiva histórica sobre la evolución en México de las competencias legislativa y jurisdiccional en materia mercantil y examinar después el problema de la interpretación de la fracción I del artículo 104 constitucional, a fin de precisar su sentido y alcance, tomando en consideración las opiniones de la doctrina mexicana y las resoluciones del Poder Judicial de la Federación.”¹⁹⁰

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Agregando, que su exposición la efectuará dividiendo el tema en cuatro apartados, a saber: I. Antecedentes. II. La Exposición de Motivos del Proyecto, III. La Suprema Corte de Justicia de la Nación y IV. Las Conclusiones.

Previo el estudio histórico, en que se analizan la Constitución de 1857 y las reformas de 1873 y 1874, se pasa al análisis de la Exposición de Motivos del Proyecto, en la cual se

¹⁹⁰ Salinas Martínez, Arturo. Análisis del Artículo 17 que elimina la competencia en materia concursal de los jueces y tribunales de los Estados de la Republica y del Distrito Federal, para asignarla en forma exclusiva al Poder Judicial de la Federación. Monterrey, Febrero 2000, citado por De León Rodríguez, Hiram en La Nueva Legislación Concursal, Cd. Universitaria, N.L., 2000, p. 103

considera la existencia de dos párrafos centrales de especial relevancia, estableciendo respecto del primero lo siguiente:

“El “Primer párrafo central” dice literalmente:

“Asimismo, se adecuan en función del procedimiento concursal planteado en la Iniciativa, los capítulos especiales para el caso de los concesionarios públicos, las instituciones de crédito y las organizaciones auxiliares del crédito. En estos casos, era indispensable reconocer la naturaleza particular de estas empresas y el interés público que representan. La iniciativa armoniza el concurso de estas instituciones con las disposiciones especiales que las rigen y establece la debida participación de las entidades que las autorizan, regulan y supervisan”.

El texto del “Segundo párrafo central” se transcribe a continuación:

“Tal y como se establecía desde la exposición de motivos de la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, la Comisión reconoció que el concurso mercantil es un fenómeno económico que no sólo interesa a los particulares que en él intervienen, sino que se trata de una manifestación económico jurídica en la que el Estado tiene un interés preponderante y fundamental, por lo que en consecuencia propuso, en congruencia con lo que establece la fracción I del artículo 104 constitucional, que fuera competencia de los tribunales federales conocer del concurso mercantil de los comerciantes”.

“El “Primer párrafo” reconoce que las empresas que operan bajo concesiones públicas, así como las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, se encuentran en una situación distinta a la de las empresas comerciales o industriales ordinarias y con énfasis subraya que “en estos casos era indispensable reconocer la naturaleza particular de estas empresas y el interés público que representan”.

“Creemos que todo mundo coincide en reconocer “la naturaleza particular” de las empresas concesionarias y en considerar que no se identifican con las empresas industriales y

comerciales que operan en la esfera del derecho privado, dentro del marco de libertad que les garantiza la Constitución en su artículo 5, primer párrafo.”

Agregando “Efectivamente, las empresas concesionarias son colaboradoras en la ejecución de la función administrativa y vienen a ser “agentes del Poder Público en la realización del servicio autorizado por la concesión” como lo sostuvo Gabino Fraga. La concesión tiene como nota esencial – de acuerdo con nuestra mejor doctrina – la transmisión a los particulares de poderes y derechos propios del Estado, para ampliar su esfera de acción jurídica. (Gabino Fraga fue congruente en sostener que el término concesión “sólo está usado correctamente cuando sirve para denominar los actos del Poder Público que facultan a los particulares para el establecimiento y explotación de un servicio o la explotación y aprovechamiento de bienes del dominio directo y de propiedad de la Nación”. Derecho Administrativo, 11^a. Ed. 1966 p. 247.)”

“En esas circunstancias, la doctrina en general está de acuerdo en que las empresas concesionarias representan un auténtico “interés público”.

“En cambio las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares privadas se ubican en una situación intermedia, en cuantos que como instituciones no están en la esfera pública del Estado, es decir no son “agentes del mismo”. Por ello, la doctrina más extendida, tanto de Europa como de México, ha sostenido que operan bajo el régimen administrativo, no de “concesión”, sino de “autorización”, conforme al cual le competen al Estado las funciones de regulación, vigilancia y supervisión.

“Es sabido que originalmente las Leyes especiales bancarias hablaban de “concesión”, pero que en el Decreto de 11 de febrero de 1946, considerando que según la tesis de Gabino Fraga el término era impropio en el plano técnico y doctrinal, ordenó que la palabra “concesión” fuera substituida por “autorización”, aunque 16 años después, en 1962, se reestableciera legislativamente el uso de la palabra “concesión”.

“Por lo antes expuesto, sorprende verdaderamente que en la página IV de la Exposición de Motivos del Proyecto se afirme que “la situación de una empresa (se supone que de carácter privado) que enfrenta problemas económicos o financieros que amenacen su supervivencia se constituye en un objeto de interés público” y que pretenda asimilar las empresas privadas a las empresas concesionarias y a las instituciones de crédito. Nos parece una incongruencia evidente.”

“La aseveración de la página IV solo sería congruente con el “Primer párrafo central” transcrito si la expresión “interés público” se toma como una noción muy amplia, y por lo mismo ambigua, intercambiable con los conceptos vagos e imprecisos de “interés colectivo”, “interés social”, interés general”, y otros similares.”¹⁹¹

Por lo que hace al segundo párrafo, el maestro manifiesta que “Es preciso reconocer la habilidad del redactor de ese “Segundo párrafo central” porque estructuró una secuencia que formalmente crea la apariencia de un proceso lógico que contiene la justificación plena de otorgar la competencia exclusiva a los tribunales federales, conforme al artículo 17 del Proyecto.”¹⁹²

Observando, con agudeza crítica, que “al analizar detenidamente ese “Segundo párrafo central” se cae en la cuenta de su insuficiencia”, ya que “En efecto, omite precisar – aunque fuere en forma muy breve- cuál es el sentido y el alcance de la llamada “fórmula clave” y cuál es el principio y la razón en que se funda; por otra parte, infiere la “consecuencia” sin ningún razonamiento sobre el “antecedente” que conduce a la propuesta y, por último, afirma gratuitamente la congruencia en la fracción I del artículo 104, sin el menor análisis de esta disposición constitucional, ni de las sentencias interpretativas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.”

“Tenemos que concluir que en el tema concreto que estamos tratando, la Exposición de Motivos del Proyecto está muy lejos de cumplir con su función, que como su nombre lo

¹⁹¹ Salinas Martínez, Arturo. op.cit. p.p. 104-111

¹⁹² Salinas Martínez, Arturo. op.cit. p. 112

indica supone proporcionar razones y argumentos que apoyen y sostengan la motivación de los fines de la regulación legislativa.”¹⁹³

Respecto de este mismo párrafo, en cuanto a su último elemento, se establece “¿qué acaso podría afirmarse que no existen intereses particulares cuando el precepto constitucional atribuye competencia con la condición de que afecten dichos intereses?; ¿qué acaso vivimos en un régimen en que todo derecho es derecho público y en el cual “ningún fenómeno de la vida privada o pública es ajeno al Estado”, según la frase de un autor citado por Claude du Pasquier y Eduardo García Maynez?.” Estableciendo, “nosotros estimamos que existen dos obstáculos infranqueables: la existencia de “intereses particulares” y la interpretación del adverbio “sólo” conforme a las decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ...”¹⁹⁴

En el estudio se transcriben valiosas opiniones de la Suprema Corte de Justicia respecto de la interpretación del artículo 104 Constitucional fracción I, y como se precisa la fórmula “cuando solo afecta intereses particulares”, concluyendo que “La Suprema Corte con la solución adoptada en las Competencias civiles antes transcritas dejó en nuestra opinión un testimonio muy valioso: por una parte, confirmó que el Derecho no se agota en la Ley, y por otra, que a fin de darle un sentido a la norma es preciso atender a su teleología o finalidad, a su espíritu y al contexto socioeconómico y político y, en ocasiones, como en el caso, a cumplir una misión de interpretación correctiva. La interpretación creativa y flexible de la Corte evitó que se vaciara de una parte significativa de su contenido la fracción primera tantas veces citada.”¹⁹⁵

En fin, como conclusión, el estudio que estimamos mas completo respecto de la constitucionalidad o no del artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles, establece:

“1.- Que los Estados y el Distrito Federal legalmente – por ordenamientos locales o constitucionales- o de hecho por la imposibilidad práctica de que los tribunales federales

¹⁹³ Salinas Martínez, Arturo. op.cit. p.p. 112-113

¹⁹⁴ Salinas Martínez, Arturo. op.cit. p. 116

¹⁹⁵ Salinas Martínez, Arturo. op.cit. p. 123

atendieran tanto los juicios de amparo con los asuntos mercantiles, lo cierto es que desde 1855 hasta la fecha, salvo muy breves interrupciones, los jueces y tribunales locales han aplicado las leyes federales en materia comercial porque se reconoció que los asuntos mercantiles no afectaban directamente sino intereses particulares. Lo anterior explica que durante ese largo período no hubo oposición a la función realmente cumplida por los jueces y tribunales locales; que no se suscitó, que se sepa, ninguna controversia sobre el alcance del adverbio “sólo” que se utiliza en la fracción I del artículo 104 constitucional desde el año de 1884, ni tampoco se conocen juicios de carácter constitucional.

2.- Que la Exposición de Motivos del Proyecto no ofrece fundamentos que justifiquen la sustitución del artículo 13 de la vigente Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos por el artículo 17 del Proyecto, y su aprobación equivaldría a eliminar la competencia de los jueces y tribunales de todos los estados de la Unión y del Distrito Federal, para transferirla en forma exclusiva al Poder Judicial Federal. Los dos únicos párrafos de la Exposición de Motivos que pretenden ofrecer una justificación para ese cambio jurídico, el primero, incurre en incongruencias con otros pasajes del mismo documento, identifica las empresas industriales y comerciales que operan dentro del marco de libertad que les garantiza la Constitución con las empresas concesionarias que son agentes del Poder Público; y el segundo párrafo, aunque presenta la apariencia formal de una secuencia lógica, en realidad resulta una sofisma porque no proporciona ningún argumento racional y porque presupone una interpretación literal estricta de la expresión cuando “sólo afecta intereses particulares” en un tiempo en que esa clase de interpretación ha quedado justamente descartada por las decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación dictadas a partir de 1983.”¹⁹⁶

El distinguido especialista en Derecho Mercantil establece como consideraciones pertinentes las siguientes:

“a). Que desde 1884 que se aprobó la Constitución de 1917 – salvo cortos paréntesis – los jueces y tribunales locales ejercieron una competencia exclusiva casi durante 33 años y que durante el período de 1917 a la fecha que suman 83 años, siguen fuertemente arraigados los

¹⁹⁶ Salinas Martínez, Arturo, op.cit. p.p. 124-125

hábitos y costumbres adquiridos durante un lapso tan extenso. Esas costumbres han redundado en un fortalecimiento de las instituciones judiciales locales y en cierta medida han favorecido un equilibrio sano en esa materia entre la federación y las entidades federativas.

b). Que el cambio de régimen de la competencia concurrente, en sentido general, que ha prevalecido en México, representaría una intervención centralizadora que lastima a los Estados y al Distrito Federal, cuando la tendencia que los tiempos imponen es la descentralización y una sana liberalización. Conocemos bien en México las consecuencias negativas de un intervencionismo excesivo.

c). El intento de conceptualizar teóricamente la noción de interés público se estima, en la doctrina, que ha fracasado porque no existe un criterio único que sea válido. Representa un término equívoco y en su ambigüedad ha creado incertidumbre y confusión. Parece corresponder entonces a los Tribunales Supremos determinar qué se entiende por interés público en los casos concretos, procurando establecer distintos grados de importancia y trascendencia. Por otra parte parece perfectamente razonable que el término no se utilice con iguales efectos en la esfera del Derecho Privado que en el dominio del Derecho Público. En todo caso debe rechazarse su utilización con fines demagógicos.

d). La creación de juzgados y tribunales parcial o totalmente especializado en la materia de concurso o quiebras, requieren capacitación de su personal, pero tanto a nivel local como federal.”

Finalmente, con todos los fundamentos y consideraciones que en apretada síntesis hemos resumido, el reconocido doctrinario en materia Mercantil, llega a la siguiente “Conclusión General:

Con base en todo lo anteriormente expuesto, mantenemos la opinión de que la cuestión central planteada en la introducción debe resolverse en el sentido de que la propuesta, concretizada en el artículo 17, que pretende reservar en forma exclusiva al Poder Judicial

de la Federación, la competencia en materia de concursos o quiebras, no se justifica ni es compatible con las disposiciones legales y constitucionales en vigor y que una reforma de las mismas, en todo caso, requeriría una modificación constitucional.”¹⁹⁷

Como se ve, la argumentación es sólida e irrefutable y son coincidentes los criterios que hemos dejado asentados del exSenador Lic. Luis Santos de la Garza, de Don Ramón Sánchez Medal, del maestro Jesús Zamora Pierce, del Dr. Miguel Acosta Romero, del MCM Sergio Guadalupe Villarreal Lozano, del Dr. Arturo Salinas Martínez, así como los expresados por otros distinguidos integrantes de nuestra comunidad Jurídica en Foros de Consulta y Conferencias que han abordado el tema.

Es lamentable que en la obra “Competencia Federal en Materia de Concurso Mercantil”, solo se haga alusión en forma incompleta al estudio del Dr. Arturo Salinas Martínez, perdiendo la oportunidad de haber aprovechado la riqueza del mismo, para enmendar un evidente error del Poder Legislativo.

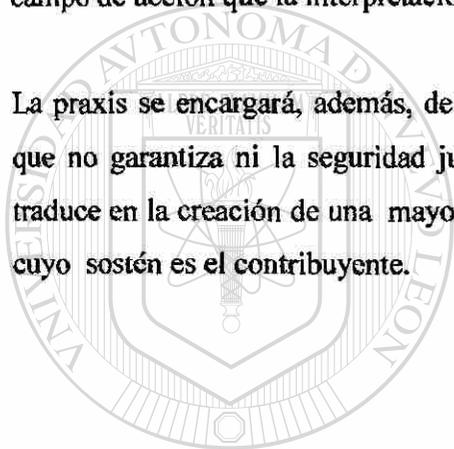
Todos los argumentos expuestos, nos llevan a la conclusión de que el Artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles es inconstitucional, porque infringe el artículo 104 fracción I Constitucional, pues siendo una Ley Mercantil Federal, el concurso de un comerciante que sólo afecta intereses de los acreedores de derecho común, es claro que la Jurisdicción debe ser concurrente; la competencia exclusiva para la Federación sería tratándose de Instituciones de Crédito u Organismos Auxiliares en que se afectan los intereses de la Nación, adicionalmente a que, como reiteradamente se ha sostenido en la Jurisprudencia, no es al legislador, sino a la autoridad judicial, a quien corresponde establecer o determinar lo que debe entenderse por interés público; no debiendo olvidarse al respecto que, como afirma el Dr. Salinas Martínez, no todo derecho es derecho público; aunado todo lo anterior a que la interpretación lógico jurídica, histórica y jurisprudencial en nuestro País ha sido en el sentido de que el Artículo 104 Fr. I Constitucional establece la jurisdicción concurrente y por tanto el Artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles vulnera dicho dispositivo constitucional, denotando una clara regresión al contralismo; en todo caso, si lo

¹⁹⁷ Salinas Martínez, Arturo. op.cit. p.p. 126-127

que se deseaba era establecer a fortiori la competencia federal, debió previamente reformarse el dispositivo constitucional, todo lo anterior sin dejar de observar, con don Emilio Rabasa, que: “la crítica de la Ley comienza con el estudio de sus orígenes; pero no queda integrada sino por el análisis de sus preceptos y la historia de su aplicación”,¹⁹⁸ pensar en forma distinta “... es caminar directa y voluntariamente al error”.¹⁹⁹

Podríamos aplicar a este Artículo 17, la aguda frase de don Emilio Rabasa, en el sentido de que “El artículo que de por si es dañoso, resulta tanto más nocivo cuanto mayor sea el campo de acción que la interpretación le de”²⁰⁰

La praxis se encargará, además, de evidenciar que la reforma es precisamente impráctica, que no garantiza ni la seguridad jurídica ni una justicia rápida y expedita y que solo se traduce en la creación de una mayor burocracia que se recarga sobre el ya debilitado erario, cuyo sostén es el contribuyente.



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

¹⁹⁸ Rabasa, Emilio. El Artículo 14 y el Juicio Constitucional. Editorial Porrúa, S.A., 5ª. Edición, México 1984. p. 17

¹⁹⁹ Rabasa, Emilio. *op.cit.* p. 8

²⁰⁰ Rabasa Emilio, *op.cit.* p 75.

CAPITULO QUINTO.- ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS 65, 66, 68, 79, 127, 130, 152, 221, 224, 225 Y 2, 4, 5, 24, 27, 48, 69, 89, 106, 158, 195, 240, 271, 275, 276, 311 Fr. IV, 312, Y NOVENO TRANSITORIO DE LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES

A fin de que el análisis de los artículos de la Ley Concursal comprendidos en el presente Capítulo tenga una adecuada metodología, se ha creído conveniente efectuarlo por temas, organizados conforme su orden de importancia o trascendencia.

En atención a lo anterior, proseguimos el estudio abordando a continuación en primer término los aspectos relativos a la materia laboral.

I.- ANTICONSTITUCIONALIDAD RELACIONADA CON LA MATERIA LABORAL.

Con motivo del XXX Aniversario de la Escuela Libre de Derecho en la ciudad de México, D.F., se pronunciaron una serie de conferencias entre las que destacan la de don Antonio Fernández del Castillo, a la cual quiero hacer referencia por haberse producido en 1943, año en que se inició en México la vigencia de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, lo cual es útil para entender la relación entre el derecho del trabajo y el derecho concursal y el respeto irrestricto que este último debe al orden constitucional.

Dice el autor en comento que “La Constitución de 17 dió reglas precisas que sirvieron de base para fijar los derechos y obligaciones de cada parte contratante en las relaciones de trabajo. Contiene el mínimo de disposiciones para comprender el sentir del constituyente y para justificar por sí mismo el drama terrible que acaba de conmover a todo el país, agregando que “El salario está plenamente protegido contra el patrón y los acreedores de este”.²⁰¹

²⁰¹ Fernández del Castillo, Antonio. Treinta Años de Legislación Obrera en México. Editorial Jus, México, 1942 p.p. 14-24

Las ideas anteriores expuestas hace casi 60 años, se han reafirmado tanto en la doctrina, la jurisprudencia y la costumbre laboral, de tal manera que puede incluso estimarse ello ha coadyuvado a la estabilidad del País.

El principio de la protección al salario del trabajador se ha venido ampliando y definiendo con mayor precisión. Se le protege no solo contra el patrón, contra los acreedores del patrón, sino incluso respecto de los acreedores del trabajador.

Independientemente de la validez de las obligaciones jurídicas contraídas por el patrón (deudor) con sus acreedores, por elemental principio de justicia social se brinda especial protección y preferencia al salario del trabajador, entendido el mismo en un sentido amplio, ya que este es el principal acreedor del patrón.

Cabe reseñar que lo anterior motivó incluso Reformas al texto inicial de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1943, que hubo de ajustar su contenido a las regulaciones constitucionales en materia laboral.

Por eso llama la atención que, pese a la experiencia acumulada, en la Ley de Concursos Mercantiles se consignen graves aspectos de inconstitucionalidad en una materia como lo es la laboral que, por una parte, es especialmente sensible y por otra es quizá la que mayor aportaciones doctrinales e interpretaciones jurisprudenciales ha tenido en nuestro País en los últimos 60 años. Pareciera que el fantasma del liberalismo que afectó gravemente el desarrollo social y fomentó en su época la difusión del marxismo con su violencia intolerante, quisiera hacer presencia de nuevo en nuestro entorno jurídico y social. Al menos, así parece desprenderse de expresiones utilizadas en la Ley que luego han tratado de suavizarse mediante interpretaciones que no son jurisprudenciales y que desde luego dejan intacto el texto de la legislación. Tan es así, que el artículo 3º. de la Ley de Concursos Mercantiles preceptúa “La finalidad de la quiebra es la venta de la empresa del Comerciante de sus unidades productivas o de los bienes que la integran ...”.

Es especialmente significativo que las organizaciones sindicales, a quienes por Ley corresponde la defensa de sus agremiados, atento a lo previsto por el artículo 356 del

Código Laboral en relación al diverso 123 fr. XVI Constitucional, no hayan tomado razón de estas fallas de la Ley Concursal y que sus representantes, tanto en la Cámara de Senadores como en la de Diputados, las hayan aprobado sin observación alguna.

Los artículos que estimamos como especialmente violatorios de la legislación laboral, tanto por lo que hace al texto constitucional como a su Ley Reglamentaria, son los que a continuación se analizan en forma conjunta.

A). Artículos 65, 66, 68, 79, 127, 130, 152, 221, 224 y 225 de la Ley de Concursos Mercantiles.

a).- Artículo 65.- “Desde que se dicte la sentencia de concurso mercantil y hasta que termine la etapa de conciliación, no podrá ejecutarse ningún mandamiento de embargo o ejecución, contra los bienes y derechos del Comerciante.

Quando el mandamiento de embargo o ejecución sea de carácter laboral, la suspensión no surtirá efectos respecto de lo dispuesto en la fracción XXIII, del apartado A, del artículo 123 constitucional y sus disposiciones reglamentarias, considerando los salarios de los dos años anteriores al concurso mercantil; cuando sea de carácter fiscal, se estará a lo dispuesto en el artículo 69.”

La disposición anterior es inconstitucional por referirse sólo a 2-dos años anteriores al concurso cuando se trata de créditos laborales, por concepto de salarios, pues la Suprema Corte ha determinado que la preferencia del crédito laboral comprende salarios, salarios vencidos e indemnización, según el criterio jurisprudencial establecido en la contradicción de tesis, que a continuación se transcribe;

CRÉDITOS PREFERENTES. LA FRACCIÓN XXIII DEL ARTÍCULO 123º. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, COMPRENDE, A FAVOR DE LOS TRABAJADORES, LOS SALARIOS VENCIDOS Y TODA CLASE DE INDEMNIZACIONES. De lo dispuesto en la fracción XXIII del artículo 123 de la Carta Magna, en relación con el artículo 113 de la Ley Federal del Trabajo, se advierte que tienen preferencia a favor de los

trabajadores, sobre cualquier otro, en caso de concurso o quiebra de la empresa, dos tipos de créditos: Los provenientes de los salarios devengados en el último año y los correspondientes a indemnizaciones. La expresión “salarios devengados en el último año”, para efectos de la prelación señalada, comprende no sólo aquellos que deben ser pagados al trabajador como retribución por las labores desempeñadas, sino también los que tenga derecho a percibir por otros títulos, como es el caso de los salarios caídos o vencidos, correspondientes al último año, sin que la limitación en el plazo de un año implique que no se deben pagar al trabajador salarios devengados por un lapso mayor, sino sólo que tienen derecho preferente por los que corresponden a ese último año. El término “indemnización” comprende a todas las que se contienen en el artículo 123 apartado A de la Carta Magna, así como aquellas que por tal concepto prevé la Ley Federal del Trabajo y los que así se pactaron en los contratos individuales y colectivos del trabajo en beneficio del trabajador y a cargo del patrón, como motivo de la relación laboral, en lo aplicable”.

Contradicción de Tesis 70/98. Entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado de Vigésimo Tercer Circuito y el Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito (Actualmente Primero). Cinco votos.- 16 de abril de 1999.- Ponente Mariano Azuela Guitrón.- Secretario: Irma Rodríguez Franco.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
Tesis de Jurisprudencia 76/99.- Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal en sesión privada del dieciocho de Junio de mil novecientos noventa y nueve. ®
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, Julio de 1999, P. 174.”

Es interesante observar que esta contradicción de tesis es anterior a la aprobación de la Ley de Concursos Mercantiles, por lo cual ninguna razón puede alegarse que justifique el desconocimiento de la misma.

b).- Por estimar se encuentran relacionados, a continuación se analizan conjuntamente los artículos 66 y 68 de la Ley de Concursos Mercantiles, cuyo texto es:

“Artículo 66°.- El auto de admisión de la demanda de concurso mercantil tendrá entre sus propósitos, con independencia de los demás que señala esta Ley, asegurar los derechos que la Constitución, sus disposiciones reglamentarias y esta Ley garantizan a los trabajadores, para efectos de su pago con la preferencia, a que se refieren tales disposiciones y la fracción I del artículo 224.

La sentencia de concurso mercantil no será causa para interrumpir el pago de las obligaciones laborales ordinarias del Comerciante.”

“Artículo 68°.- Cuando en cumplimiento de una resolución laboral que tenga por objeto la protección de los derechos a favor de los trabajadores a que se refieren la fracción XXIII, del apartado A, del artículo 123 constitucional, sus disposiciones reglamentarias y esta Ley, la autoridad laboral competente ordene la ejecución de un bien integrante de la Masa que a su vez sea objeto de garantía real, el conciliador podrá solicitar a aquélla la sustitución de dicho bien por una fianza, a satisfacción de la autoridad laboral, que garantice el cumplimiento de la pretensión en el término de 90 días.

Cuando la sustitución no sea posible, el conciliador, realizada la ejecución del bien, registrará como crédito contra la Masa a favor del acreedor con garantía real de que se trate, el monto que resulte menor entre el del crédito que le haya sido reconocido y el del valor de enajenación del bien que haya sido ejecutado para el cumplimiento de las pretensiones a que se refiere el párrafo anterior. En caso de que el valor de realización de la garantía sea menor al monto del crédito reconocido, la diferencia que resulte se considerará como un crédito común.”

En primer término, cabe establecer que a ambos artículos les son aplicables los comentarios efectuados al artículo precedente. Además, es anticonstitucional se faculte se pida por el conciliador sustituir mediante fianza una garantía real (hipoteca o prenda) ejercitada por orden de la autoridad laboral, dado que es preferente el crédito del trabajador, vulnerando el contenido del artículo 123 Constitucional y las normas protectoras de la Ley Federal del

Trabajo, que como Ley Federal reglamentaria tiene primacía respecto de una Ley Federal ordinaria, como lo es la Ley de Concursos Mercantiles.

La anterior jerarquía de leyes fue puesta en tela de duda por representantes del IFECOM y del ITAM, pero afortunadamente la Suprema Corte de Justicia ha finiquitado tal discusión, estableciendo la jerarquía de leyes en nuestro Sistema Jurídico, según es de verse en el criterio jurisprudencial que a continuación se transcribe:

“TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión “... serán la Ley Suprema de toda la Unión ...” parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de “leyes constitucionales”, y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta

materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que “Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.”. No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P.C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: “LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA.”; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.

Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve.

Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P.C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: “LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA.”.

También peca de inconstitucional el artículo 79, que a continuación se transcribe.

c).- “Artículo 79º.- El conciliador y el Comerciante deberán considerar la conveniencia de conservar la empresa en operación.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando así convenga para evitar el crecimiento del pasivo o el deterioro de la Masa, el conciliador, previa opinión de los interventores, en caso de que existan, podrá solicitar al juez que ordene el cierre de la empresa, que podrá ser total o parcial, temporal o definitivo. Lo anterior se substanciará por la vía incidental.”

En relación al segundo párrafo del artículo 79, la solicitud del conciliador al juez del concurso, en caso de que existan trabajadores al servicio de la empresa, debe ser en el sentido de que el juez pida a la autoridad laboral competente la calificación del conflicto económico colectivo sobre el cierre de la empresa total o parcial, temporal o definitivo, con aseguramiento de los créditos laborales, porque el aspecto mercantil de la empresa no debe afectar relaciones obrero-patronales, ni asumir el juez del concurso facultades que la Ley Federal del Trabajo, reglamentaria del artículo 123 Constitucional, otorga a la autoridad laboral, por lo que el contenido del párrafo en comento deviene inconstitucional.

Al efecto, es aplicable el siguiente criterio:

“QUIEBRAS. JUECES DE LO CONCURSAL, INCOMPETENCIA DE ESTOS PARA CONOCER Y RESOLVER DE PRESTACIONES RELACIONADAS CON CUESTIONES LABORALES. De conformidad con el artículo 237 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, los jueces de lo concursal, carecen de competencia para conocer y resolver de prestaciones relacionadas con cuestiones laborales.”

“SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 1570/90. Carmen Paredes y Coagraviados. 21 de febrero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique R. García Vasco. Secretario. José Guadalupe Sánchez González”.

d).- “Artículo 127.- Cuando en un procedimiento diverso se haya dictado sentencia ejecutoriada, laudo laboral, resolución administrativa firme o laudo arbitral anterior a la fecha de retroacción, mediante la cual se declare la existencia de un derecho de crédito en contra del Comerciante, el acreedor de que se trate deberá presentar al juez y al conciliador copia certificada de dicha resolución.

El juez deberá reconocer el crédito en los términos de tales resoluciones, mediante su inclusión en la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos.”

Los créditos laborales son preferentes por su propia naturaleza y no están sujetos a ninguna fecha de retroacción del patrón, ni tienen por que acudir ante el juez concursal, pues su crédito se hace efectivo en el procedimiento de ejecución ante la autoridad de trabajo (Artículo 114 Ley Federal del Trabajo). En consecuencia, es inconstitucional la disposición que se comenta. Es plenamente aplicable el criterio sostenido por el H. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, que a continuación se transcribe:

“QUIEBRA. CRÉDITO LABORALES QUE SOLO DEBEN RECONOCER LOS TRIBUNALES DEL TRABAJO Y NO EL JUEZ DE LA. Como resultado de la interpretación armónica y sistemática del artículo 247 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en relación con los artículos 113 y 114 de la Ley Federal del Trabajo, se desprende que aunque por regla general todas las acciones que deriven del reconocimiento de crédito deben ejercitarse ante el juez que conozca de la quiebra, ese principio admite como excepción el reconocimiento de créditos de los trabajadores por concepto de salarios devengados en el último año o indemnizaciones que les son debidas. Ciertamente, de una simple interpretación gramatical del artículo 114 de la Ley Federal del Trabajo, se podría llegar a pensar que sólo establece una potestad para los trabajadores de ocurrir o no al procedimiento de quiebra, para que se les reconozcan, gradúen y cubran los créditos a que ahí se hace alusión, dado que se indica que los trabajadores no necesitan entrar a la quiebra, lo cual prima facie conduce aparentemente a colegir, que si tales sujetos optaran por intervenir en el procedimiento aludido, el juez del conocimiento tendría que aceptar su intervención y proceder en consecuencia como lo establece la Ley de Quiebras y de

Suspensión de Pagos; no obstante, al calar más a fondo, se descubre que no es válida la simple interpretación gramatical, sino que debe hacerse una interpretación jurídica, en la que se tengan presentes los principios en que se sustenta el sistema procesal mexicano, y de este medio de intelección resulta que la norma no produce la alternativa apuntada anteriormente, por lo siguiente: el artículo primero del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal recoge un principio general del proceso para regir todos los procedimientos que regula, salvo disposición en contrario, al establecer que: “sólo puede iniciar un procedimientos judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena o quien tenga el interés contrario”. El precepto alude a un interés jurídico y no a un interés material o volitivo. El principio en comento debe entenderse aplicable para los distintos procedimientos jurisdiccionales contemplados en la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, pues este ordenamiento adolece de una laguna sobre el particular, al no establecer quienes pueden iniciar un procedimiento o intervenir en el, vacío que debe integrarse con el principio procesal apuntado, teniendo en cuenta la intención manifiesta del legislador de que en los casos excepcionales en que se debiera ocurrir a otra ley supletoriamente, fuera precisamente al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, según se consigna en el artículo sexto transitorio de la mencionada Ley de Quiebras, al obrar así, se encuentra que la comparecencia de los acreedores a la quiebra, tiene como finalidad que se reconozca su crédito mediante una declaración judicial del juez ante el que se tramita, a fin de que se pueda considerar como un crédito concurrente de la quiebra y tomar en cuenta en la graduación con los demás créditos y en la realización del patrimonio de la fallida, pero si conforme al artículo 114 de la ley laboral, los trabajadores no necesitan entrar a la quiebra para que los créditos a que se refieren sean reconocidos y pagados sino tal reconocimiento y realización debe tramitarse y verificarse ante las juntas de conciliación y arbitraje, resulta indudable que los individuos que están en esta condición carecen de interés jurídico para intervenir en el procedimiento de quiebra lo que justifica el rechazo de su intervención en este”.

(CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.- Amparo en revisión 8590. Alina Casteleiro y otros. 16 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González, Secretario: J. Jesús Contreras

Coria; Amparo en revisión 134/90. Javier Carranza y otros. 15 de marzo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González. Secretario: J. Jesús Contreras Coria; Amparo en revisión 209/90, Margarita Rivera y otros. 15 de marzo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González. Secretario: J. Jesús Contreras Coria).”

e).- “Artículo 130.- El conciliador contará con un plazo improrrogable de diez días contados a partir de aquél en que venza el plazo a que se refiere el artículo anterior, para la formulación y presentación al juez de la lista definitiva de reconocimiento de créditos presentados en términos de la fracción I del artículo 122, así como los fiscales y laborales que hasta ese plazo hubieren sido notificados al Comerciante, anexando en su caso todas las solicitudes adicionales presentadas con posterioridad a la elaboración de la lista provisional de créditos.

Si el conciliador omite la presentación de la lista definitiva al vencimiento del plazo a que se refiere el párrafo anterior el juez dictará las medidas de apremio que sean necesarias al efecto y, en caso de que no la presente en cinco días más, solicitará al Instituto que designe a un nuevo conciliador.”

Este dispositivo es anticonstitucional, porque los créditos laborales no tienen porque ser reconocidos por el conciliador, ni son acumulables al concurso, según crítica hecha al artículo 127 que se reproduce en obvio de repeticiones.

f).- “Artículo 152.- El Comerciante podrá celebrar convenios con los trabajadores siempre que no agraven los términos de las obligaciones a cargo del Comerciante, o solicitar a las autoridades fiscales condonaciones o autorizaciones en los términos de las disposiciones aplicables.

Los términos de los convenios con los trabajadores y de las resoluciones de autorizaciones o condonaciones relativas al pago de las obligaciones fiscales deberán incluirse en el convenio que, en su caso, se celebre con arreglo a este Título.”

El contenido de este artículo es anticonstitucional. El patrón tiene las obligaciones con sus trabajadores que, de acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, para el equilibrio de las relaciones obrero patronales están sujetas a un Contrato Colectivo de Trabajo, revisable cuando menos anualmente para la fijación de los salarios y los nuevos salarios son sobre tabuladores más altos que los anteriores, y pretender limitar lo anterior implica grave vicio de inconstitucionalidad.

g).- Por lo que hace a los artículos 221, 224 y 225, que a continuación se transcriben, y estudian conjuntamente los mismos resultan violatorios de los derechos laborales que como se ha venido insistiendo en nuestro País alcanzan un rango constitucional y las disposiciones aludidas contienen un claro perjuicio para los derechos del trabajador, pues no se está respetando el principio de protección al salario, que es básico en nuestro ordenamiento laboral, especialmente si se considera que, en todo caso, el preterimiento de los créditos laborales lo sería en beneficio de los créditos fiscales y es firme criterio jurisprudencial que no corresponde a la legislación concursal establecer los distintos tipos de derechos laborales que pueda poseer un trabajador.- En nuestro concepto se atenta no tan solo contra los derechos del trabajador en activo, sino además pueden lesionarse los derechos de trabajadores jubilados, a quienes, en todo caso, como por ejemplo en el Juicio de Quiebra de la Fundidora Fierro y Acero de Monterrey, S.A., la autoridad federal consideró que era extensiva la protección de sus derechos laborales y ello es de entenderse así, porque nuestra legislación constitucional es eminentemente tutelar y protectora de los derechos laborales y en consecuencia dicho beneficio no puede limitarse o restringirse en perjuicio de la parte mas débil desde el punto de vista económico, sobre todo cuando esta ya no está en la posibilidad real de generar ingresos:

“Artículo 221.- Los créditos laborales diferentes de los señalados en la fracción I del artículo 224 y los créditos fiscales se pagarán después de que se hayan cubierto los créditos singularmente privilegiados y los créditos con garantía real, pero con antelación a los créditos con privilegio especial.

En el caso de que los créditos fiscales cuenten con garantía real, para efectos de su pago se estará a lo dispuesto en el artículo 219 de esta Ley hasta por el importe de su garantía, y cualquier remanente se pagará en los términos del primer párrafo del este artículo.

“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. Los contraídos para la administración de la Masa por el Comerciante con autorización del conciliador o síndico o, en su caso, los contratados por el propio conciliador;
- III. Los contraídos para atender los gastos normales para la seguridad de los bienes de la Masa, su refacción, conservación y administración;
- IV. Los procedentes de diligencias judiciales o extrajudiciales en beneficio de la Masa, y
- V. Los honorarios del visitador 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.”

“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.”

La violación Constitucional es evidente, siendo plenamente aplicable el criterio que a continuación se transcribe:

“CREDITOS LABORALES PREFERENTES. Una interpretación armónica de los artículos 123 fracción XXIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 49, 50 y 113 de la Ley Federal del Trabajo, permite establecer que los conceptos de indemnización consistentes en veinte días de salario por cada uno de los años de servicios prestados, y salarios vencidos, que se comprenden en las fracciones II y III del citado numeral 50 de la legislación obrera, si son créditos laborales preferentes con respecto a otros créditos, entre ellos los reales; pues los referidos numerales 123, fr. XXIII, de la Constitución y 113 de la Ley Federal del Trabajo, establecen que los créditos por “indemnizaciones” en favor del trabajador tienen preferencia sobre cualesquiera otro, sin que tales preceptos limiten esa preferencia sólo respecto a determinadas indemnizaciones, por lo que su interpretación debe ser en el sentido de que se incluyen todas aquellas prestaciones que la Constitución o la ley laboral ordinaria califiquen como “indemnización”.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO

Amparo Directo 289/98.- Víctor Rocha Hernández y otros.- 15 de mayo de 1998.- Unanimidad de votos.- Ponente: Jesús Humberto Valencia Valencia.- Secretario: Felipe Sifuentes Servín.

Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Epoca. Tomo VIII, Agosto de 1998. Tribunales Colegiados de Circuito y Acuerdos. Tesis IV. 5°. 4L: Página: 844. Tesis Aislada”

Tan importante es la protección al salario, que la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el año de 1935, emitió el siguiente criterio jurisprudencial “SALARIOS, PREFERENCIA DE CREDITOS POR. Aunque se trate de un conflicto de trabajo anterior a la fecha en que entró en vigor la Ley Federal del Trabajo, debe aplicarse el artículo 97 de la propia Ley, ya que la prevención contenida en ese precepto, no es sino la reiteración de los derechos que otorga a la clase trabajadora, el artículo 123 constitucional y, de manera especial, la prevención contenida en la fracción XXX de este último artículo; prevención que de una manera terminante, establece que los créditos en favor de los trabajadores, por concepto de salarios o sueldos devengados en el último año, y provenientes del pago de indemnizaciones, tendrán preferencia sobre cualesquiera otros, en los casos de concurso y de quiebra, y como, por otra parte, también debe tenerse en cuenta que la fracción I del artículo 1030 del Código de Comercio, se refiere a suspensión de los procedimientos de orden judicial y no a la suspensión de procedimientos de orden administrativo, debe concluirse que no tiene aplicación, tratándose de una reclamación formulada por unos trabajadores en contra de un empresa, por concepto de salarios devengados, con tanta más razón, cuanto que se ha reconocido que las juntas de conciliación, y arbitraje no están obligadas a aplicar las disposiciones del derecho común, en los asuntos de su competencia, que sólo están regidos por las disposiciones del derecho industrial, contenidas en las leyes que lo regulan. La aplicación del artículo 97 de la Ley del Trabajo, no resulta retroactiva, si se tiene en cuenta que ese artículo solamente reitera lo dispuesto por la fracción XXX del artículo 123 constitucional, como se tiene dicho, y debe, en consecuencia, negarse a la expresada empresa la protección federal; con mayor razón, si se tiene en cuenta que por tratarse de procedimientos relativos al cambio de un depositario, no tienen propiamente el carácter de procedimientos de apremio o de ejecución, ya que de ellos no se deriva acto alguno que prive al ejecutado, de manera definitiva, de los objetos embargados con anterioridad. (TOMO XLV, Pág. 4310.- Amparo en Revisión 3328/34, Sec. 2ª.- Empresa de Ferrocarriles de Toluca a Temango y San Juan, S.A.- 3 de Septiembre de 1935.- Unanimidad de 5 Votos.) (Semanao Judicial de la Federación, Quinta Epoca, Cuarta Sala, Tomo XLV pág. 4310)”

II.- ANTICONSTITUCIONALIDAD RELACIONADA CON DIVERSAS MATERIAS.

a).- “Artículo 2.- El concurso mercantil consta de dos etapas sucesivas, denominadas conciliación y quiebra.”

Si la declaración de Concurso Mercantil la solicita un acreedor, necesariamente el procedimiento se forma de dos etapas sucesivas: conciliación y quiebra.

Si la quiebra la solicita el propio comerciante la única etapa es la de quiebra, atento al Artículo 43 fracción V de la misma ley. Tratándose del concurso mercantil de una Institución de Crédito, los acreedores no pueden demandar la declaratoria de dicho concurso mercantil, porque el artículo 246 de la ley dice que sólo podrá demandarlo el Instituto para la Protección del Ahorro Bancario o la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, en los términos de las disposiciones aplicables y según el Artículo 249 se forma por la sola etapa de quiebra. El Artículo 21 de la Ley debe interpretarse de manera armónica con los artículos 246 y 255 de la misma Ley. Esto crea una situación de desigualdad de los acreedores de los comerciantes y de las instituciones auxiliares de crédito respecto de los acreedores de una institución de crédito en cuanto al derecho de pedir la declaración del concurso, porque tratándose de instituciones de crédito no tienen ese derecho los acreedores ni el Ministerio Público, y ese trato desigual hace inconstitucional el artículo 246 de la Ley por violación a los artículos 1, 14 y 16 constitucionales y vuelve irreal la afirmación de que el concurso mercantil se forma de dos etapas sucesivas, puesto que como ha quedado señalado, puede ocurrir que no se forme la etapa conciliatoria.

b).- “Artículo 4.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

I...

II.- Comerciante, a la persona física o moral que tenga ese carácter conforme al Código de Comercio. Este concepto comprende al patrimonio fideicomitado cuando se afecte a la realización de actividades empresariales. Igualmente, comprende a las sociedades mercantiles controladoras o controladas a que se refiere el artículo 15 de esta Ley;

III...

IV...

V. Masa, a la porción del patrimonio del Comerciante declarado en concurso mercantil integrada por sus bienes y derechos, con excepción de los expresamente excluidos en términos de esta Ley, sobre la cual los Acreedores Reconocidos y los demás que tengan derecho, pueden hacer efectivos sus créditos, y

VI.. ”

El artículo 4º, en su fracción V, emplea la locución “porción” del patrimonio, entendiendo por porción una parte, cuando debe ser el todo, por ser universal el juicio concursal, ya que por ello dice “con excepción de los expresamente excluidos en términos de esta ley” según sus artículos 70, 71, 72 y 73.

Es anticonstitucional, en la fracción II, entender como persona al patrimonio fideicomitado, porque el fideicomiso no es una persona, sino una figura jurídica que afecta un bien con un fin determinado encomendado a una institución fiduciaria que tiene su propio patrimonio y el patrimonio de afectación o fideicomiso. El incumplimiento a los fines del fideicomiso jamás podrá ser motivo de quiebra del patrimonio fideicomitado. Si acaso fuese ilegal el fideicomiso por perjudicar a los acreedores del comerciante, podría pedirse la ilegalidad del fideicomiso para la reversión de los bienes al comerciante fideicomitente.

e).- “Artículo 5º.- Los pequeños comerciantes sólo podrán ser declarados en concurso mercantil, cuando acepten someterse voluntariamente y por escrito a la aplicación de la presente Ley. Para efectos de esta Ley se entenderá como pequeño comerciante al Comerciante cuyas obligaciones vigentes y vencidas, en conjunto, no excedan el equivalente de 400 mil UDIs al momento de la solicitud o demanda.

Las empresas de participación estatal constituidas como sociedades mercantiles podrán ser declaradas en concurso mercantil.”

El concepto de pequeños comerciantes crea una situación de desigualdad respecto de los comerciantes mayores. Por tanto, incurre en grave inconstitucionalidad, máxime que este

artículo se redactó en esta forma debido a situaciones de hecho, como lo fué el despojo de la Cámara de Senadores acto que por cierto quedó impune, por parte de quienes pregonan la cultura del no pago, quienes curiosamente no advirtieron que este artículo mas bien los perjudica que beneficia, dada la situación jurídica en que en su caso se encontrarán ubicados, sujetos a acciones individuales que pueden causarles mas perjuicio que el concurso.

d).- “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.

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.”~~

Es inconstitucional, en cuanto establece que el procedimiento concursal ante el juez para su trámite requiere del pago o garantía de los honorarios del visitador, porque va contra el principio de gratuidad de justicia e infringe el artículo 17 Constitucional, ya que “el visitador” debe prestar sus servicios como servidor público y es el Estado Federal quien debe pagarle los honorarios, independientemente de que desempeñe o no en un caso concreto su actuación. Además, al Ministerio Público no se le pide la garantía cuando el solicita esa declaración de concurso.

“GRATUIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. EL ARTÍCULO 25 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN, ES VIOLATORIO DE ESA GARANTÍA. De conformidad con el criterio de este Tribunal

Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, identificado con el rubro “COSTAS JUDICIALES PROHIBICIÓN CONSTITUCIONAL DE LAS”, que aparece publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo V mayo de 1997, página 159, Tesis P. LXXXVII/97, el artículo 17, párrafo segundo, de la Constitución Federal, que consagra la garantía de gratuidad de las costas judiciales, debe ser interpretado en el sentido de que ninguna persona debe erogar cantidad de dinero en calidad de honorarios o como contraprestación a los funcionarios que intervienen en la administración de justicia, como condición para que se efectúen las actuaciones jurisdiccionales correspondientes; en estas condiciones, la circunstancia de que el artículo 25 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León imponga, como obligación de las partes en aquellos casos en que alguna diligencia por ellas ofrecida debe practicarse por el actuario o funcionario judicial correspondiente fuera de la oficina del juzgado, la de proporcionar a dicho funcionario los medios de conducción o traslado para el desahogo de esa actuación judicial, resulta violatoria del citado precepto constitucional, toda vez que ese tipo de actos procesales es propio e inherente a la función judicial en tanto que se trata de actuaciones que de una u otra manera benefician o perjudican a las partes y determinan la posición que éstas van tomando en el procedimiento, lo que resulta indicativo de que deben quedar cubiertas por el salario que perciben los empleados judiciales correspondientes y que, por ende, forman parte de la administración de justicia que el Estado se encuentra obligado a proporcionar de manera gratuita P.XIV/2000.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Amparo directo en revisión 539/98.- Javier Melo Chavando y Coag.- 21 de octubre de 1999.- Unanimidad de diez votos.- Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán.- Ponente: José Vicente Aguinaco Alemán; en su ausencia hizo suyo el proyecto Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.- Secretaria: Claudia Mendoza Polanco.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada hoy veintinueve de febrero en curso, aprobó, con el numero XVI/2000, la tesis aislada que antecede, y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial.- México, Distrito Federal, a veintinueve de febrero de dos mil.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Época Tomo XI Marzo de 2000 Pleno y Salas p. 91 92.”

Infortunadamente se ha pretendido sostener que este artículo no viola nuestro orden constitucional, según estudio elaborado por el Lic. Ricardo López Vallejo, Secretario Técnico del IFECOM, que sostiene la CONSTITUCIONALIDAD DEL COBRO DE HONORARIOS POR LOS ESPECIALISTAS DE CONCURSOS MERCANTILES Y DE LA GARANTÍA DE PAGO DE LOS HONORARIOS DEL VISITADOR, que en lo conducente se transcribe:

“ANÁLISIS

A).- Se estima que los artículos 333 y 24 de la Ley de Concursos Mercantiles no violan la disposición constitucional precisada, ni puede estimarse que se cause perjuicio alguno a los participantes en el procedimiento de concurso mercantil ni con la autorización de pago de honorarios ni con la prevención y apercibimiento referidos en el segundo de esos artículos, porque la ley concursal no está haciendo referencia a costas judiciales al establecer los honorarios y la garantía de pago de ellos al visitador, sino que los mismos deben clasificarse como costas procesales.

Las costas judiciales prohibidas por el artículo 17 constitucional consisten en pagos que podrían exigirse a los interesados en obtener el servicio de administración de justicia, para cubrir los gastos en que incurren los órganos jurisdiccionales con motivo de su funcionamiento, o sea salarios de personal, material, etc. Ello se concluye de la redacción del propio artículo, puesto que hace referencia al servicio de administración de justicia, ordena que sea gratuito y a continuación prohíbe expresamente el cobro de costas judiciales anteponiendo a esta última orden la expresión “en consecuencia”, con lo que es claro que quedan vinculadas las disposiciones relativas a la gratuidad de la administración de justicia por los tribunales y la prohibición de costas judiciales (... Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales ...). Abunda en este sentido la tesis aislada 206, 808 pronunciada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de

Justicia de la Nación, visible en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, pág. 151 del Tomo X, de agosto de 1992, que lleva el rubro: "COSTAS JUDICIALES. AL PROHIBIRLAS EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN, SE REFIERE A LAS RELATIVAS AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA".

En cambio, deben entenderse las costas procesales por una parte, como el reembolso de aquellas erogaciones necesarias y legítimas que se realizaron en el desarrollo de un juicio, originadas con motivo de éste, y por otra parte como la reintegración de la suma que según apreciación del tribunal o lo que ordena la ley de acuerdo con el arancel previamente establecido para ello desembolsó la parte que tiene derecho a ellas. Generalmente son a cargo del perdedor y a beneficio de la parte triunfadora del litigio.

La orden de cubrir honorarios a los especialistas encuentra en su clasificación su justificación como costa o gasto procesal, pues dada la naturaleza y oportunidad de sus funciones, descritas en la propia ley, se requiere de esas actividades para impulsar el procedimiento ya que sólo al llevarse a cabo las mismas se cubre la correspondiente etapa procesal; se requiere de la tarea técnica, especializada, que desarrollan los especialistas, para dar al juzgador el auxilio que necesita a fin de adquirir la convicción necesaria sobre algún tema que le permita decidir acerca de él.

En otras leyes también se contemplan disposiciones semejantes, por ejemplo, el artículo 1255 del Código de Comercio, que precisa: "Cuando los dictámenes rendidos resulten substancialmente contradictorios de tal modo que el juez considere que no es posible encontrar conclusiones que le aporten elementos de convicción, podrá designar un perito tercero en discordia ...; así mismo señalará el monto de sus honorarios, en los términos de la legislación local correspondiente o, en su defecto, los que determine, mismos que deben ser autorizados por el juez, y serán cubiertos por ambas partes en igual proporción...".

Otros ejemplos de que el pago de los honorarios de auxiliares del órgano jurisdiccional no resultan ajenos a nuestro sistema legal, u objeto de contravención a la disposición constitucional que nos ocupa, se señalan entre otros cuerpos legales en el Código Civil

Federal, como es el previsto en su artículo 173, que respecto del interventor nombrado por el Juez en un trámite sucesorio autoriza que cobre honorarios por su trabajo; otro caso es el relativo a la retribución que para los tutores legítimo y dativo se fijará por el órgano jurisdiccional, de acuerdo con lo previsto en su artículo 585. Por lo que hace a los honorarios de los síndicos designados en un concurso civil, en trámite ante el fuero común, el derecho a percibirlos se desprende de artículos tales como 918 del Código de Procedimientos Civiles para el estado de México, 746 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 93 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Por su parte, la garantía de costas procesales como es la de pago de los honorarios del visitador, constituye la seguridad de cumplimiento de la carga económica que implica un acto o diligencia necesaria en el proceso para su impulso y es a cargo de quien lo origina.

B).- No puede dejarse inadvertido el contenido del artículo 48 de la Ley de Concursos Mercantiles cuando menciona que, la sentencia que dicte el Juez en un procedimiento substanciado conforme esta ley, que no declare el concurso mercantil del comerciante, tendrá la finalidad de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de dictada esa sentencia, por ende se levantarán todas aquellas providencias precautorias autorizadas por el Juez y se devolverán las garantías que se hubieren otorgado, en su caso, y en el último párrafo de esta disposición se establece: "... El juez condenará al demandante a pagar los gastos y costas judiciales, incluidos los honorarios y gastos del visitador." Es decir puede inducir a confusión el uso de la frase "gastos y costas judiciales" cuando en realidad se hace referencia a "gastos y costas del juicio" o "gastos y costas procesales".

Como se ha sostenido en el apartado que antecede son doctrinalmente diferentes los conceptos de "costas judiciales" y "costas procesales", por ello se estima incorrecta la denominación del primero de esos conceptos cuando engloba los honorarios del visitador. Es deseable, en afán de precisión, que en futura reforma de la ley, se mejore la terminología al respecto. Sin embargo es claro que no debe hacerse una interpretación letrista sino

atender a la naturaleza de la figura jurídica que se reitera, es de gastos o costas procesales también llamado gastos y costas del juicio.

C).- Tampoco pueden entenderse como violación de la disposición constitucional en comento, ni la autorización de pagos a los especialistas, ni la garantía de pago de honorarios al visitador, bajo el argumento de que son funcionarios o empleados de la administración de justicia, pues su función no tiene esta naturaleza.

De acuerdo con los artículos 81 y 88 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como 311 de la Ley de Concursos Mercantiles, al Consejo de la Judicatura Federal corresponde entre otras funciones, la administración del Poder Judicial de la Federación, a fin de que el servicio público de impartición de justicia se preste en forma regular, continua y uniforme, lo que incluye la coordinación y supervisión del funcionamiento de los órganos auxiliares, entre los que se incluye el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles. Toca a este último la autorización de inscripción en el registro correspondiente, de las personas en aptitud de desempeñarse como especialistas, así como la designación de la persona que ejercerá su función en cada concurso mercantil, además de la supervisión de la prestación del servicio, entre otros aspectos. De lo anterior se sigue el carácter de auxiliar de la administración de justicia de los visitadores, conciliadores y síndicos.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Aún cuando lo hace en referencia a otros auxiliares, como son los peritos, se describe el alcance de la función de los auxiliares en la tesis aislada 230,222, correspondiente a la Octava época, visible en el Semanario Judicial de la Federación Tomo II, Segunda Parte -2, correspondiente al lapso de julio a diciembre de 1988, página 386, dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en el juicio de amparo directo 2878/87, que dice: “PERITOS. SU FUNCION EN EL PROCESO. En la legislación nacional, los peritos son simples auxiliares de la impartición de justicia y su función se limita a proporcionar una ayuda al juzgador con sus conocimientos técnicos sobre ciencias, artes u oficios, en los cuales son especialistas; pero dicha asistencia no comprende la dilucidación de puntos jurídicos en los que el Juez encargado de decir el derecho en el caso

controvertido es docto. Por lo tanto no cabe aceptar que la decisión o interpretación de cuestiones meramente jurídicas, deba sustentarse en el juicio de los peritos, porque tales actividades son exclusivas del juzgador”.

Se identifica la actividad de los especialistas con la descripción anterior, dado que en términos del artículo 326 fracciones I y II de la Ley de Concursos Mercantiles, se trata de un particular con conocimiento óptimos en diversas disciplinas, experiencia en su especialidad, que con recursos propios ejerce su actividad de manera independiente, quien debe desarrollar actividades parajudiciales que apoyan la prosecución del juicio de concurso, como son efectuar publicaciones y registro de sentencias y convocatorias a subastas, acopio de datos y dictamen para efectuar el reconocimiento de créditos, administración, etc., así como aportar al Juez datos útiles derivados de su dominio técnico de un área del conocimiento, necesarios para conocer la verdad y para que se perciba con claridad la situación real del comerciante y que el juzgador requiere para decidir.

Doctrinalmente se describe al funcionario y empleado público en tal forma que no es posible calificar como tales a los especialistas. Al efecto es de citarse a don Andrés Serra Rojas quien en su texto titulado Derecho Administrativo, 6ª. Edición, Editorial Porrúa, México, páginas 381 y 383, considera que el funcionario “... necesariamente obedece a una designación legal; con el carácter de permanencia en el ejercicio de la función pública, que le da poder propio ...”; y el empleado “... se caracteriza porque tiene una relación contractual con el Estado del cual obtiene una remuneración, pero que de ninguna forma representa ni ejerce función propia del Estado...”, descripción que desde luego no se ajusta a la función de los especialistas.

CONCLUSIÓN

No son contrarios al principio constitucional de gratuidad de la administración de justicia, contenido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los diversos artículos de la Ley de Concursos Mercantiles que autorizan el cobro de honorarios por parte de los especialistas u ordenan garantizar los del visitador, dado que

no se trata de pagos hechos al Estado o a funcionarios judiciales por recibir el servicio de administración de justicia, sino de gastos o costas procesales efectuados necesariamente para el desarrollo del procedimiento judicial, además de que se cubren a particulares que desarrollan en forma independiente funciones de auxiliares de la administración de justicia, de la cual no forman parte ni perciben ningún ingreso.”²⁰²

De la simple lectura, se observa la inconsistencia de la argumentación, contradicciones en que incurre; peticiones de principio y sofismos que la debilitan en vez de fortalecerla.

Es significativo que el autor admita que el legislador habla expresamente de “gastos y costas judiciales” y acto seguido en función de intérprete privado afirma que se quiso hacer referencia a “gastos y costas del juicio” o “gastos y costas procesales”, sustituyéndose en su interpretación al texto expreso de la ley.

Es inconsecuente además que, invocando disposiciones del Código Civil Federal y del Código de Comercio, con las cuales pretende establecer una analogía, incurra en clara petición de principio afirmando lo que debe de probar.

Confundir el trabajo de los peritos con la labor de quienes forman parte del Consejo de la Judicatura y por ende del Poder Judicial, es también error significativo.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Se destaca la confusión que refleja la opinión que comentamos, al afirmar textualmente “Como se ha sostenido en el apartado que antecede son doctrinalmente diferentes los conceptos de “costas judiciales” y “costas procesales”, por ello se estima incorrecta la denominación del primero de esos conceptos cuando engloba los honorarios del visitador. Es deseable, en afán de precisión, que en futura reforma de la ley, se mejore la terminología al respecto. Sin embargo es claro que no debe hacerse una interpretación letrista sino atender a la naturaleza de la figura jurídica que se reitera, es de gastos o costas procesales también llamado gastos y costas del juicio.”

²⁰² López Vallejo, Ricardo. Constitucionalidad del Cobro de Honorarios por los Especialistas de Concursos Mercantiles y de la Garantía de Pago de los Honorarios del Visitador. Enero 4 de 2001

Desde luego las tesis aisladas que se invocan son inaplicables y solo pueden conducir a una lamentable confusión.

e).- Artículo 27.- “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 conocimiento 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.”

Es contrario a los artículos 14º. Y 16º. Constitucionales, porque autorizando la prueba de peritos al comerciante cuyo concurso pidió un acreedor o el Ministerio Público, no se permite interrogar a los peritos sobre su dictamen, no obstante que es una prueba ofrecida por una de las partes de la controversia, pues no se plantea la pericial como prueba colegiada, por lo que el examen de los peritos mediante interrogatorio es necesario, al no preceptuarlo así, se incurre en la violación constitucional mencionada.

f).- Artículo 48.- “La sentencia que declare que no es procedente el concurso mercantil, ordenará que las cosas vuelvan al estado que tenían con anterioridad a la misma, y el levantamiento de las providencias precautorias que se hubieren impuesto o la liberación de las garantías que se hayan constituido para evitar su imposición. La sentencia deberá ser notificada personalmente al Comerciante y, en su caso, a los acreedores que lo hubieren demandado. Al Ministerio Público se le notificará por oficio.

En todos los casos deberán respetarse los actos de administración legalmente realizados, así como los derechos adquiridos por terceros de buena fe.

El juez condenará al demandante a pagar los gastos y costas judiciales, incluidos los honorarios y gastos del visitador.”

Es anticonstitucional su último párrafo, por violar el artículo 17 Constitucional, ya que la justicia es gratuita y no se trata de un juicio privado.

Es aplicable la tesis jurisprudencial XVI/2000 ya transcrita, así como los comentarios efectuados respecto del estudio CONSTITUCIONALIDAD DEL COBRO DE HONORARIOS POR LOS ESPECIALISTAS DE CONCURSOS MERCANTILES Y DE LA GARANTÍA DE PAGO DE LOS HONORARIOS DEL VISITADOR..

g).- Artículo 69.- “A partir de la sentencia de concurso mercantil, los créditos fiscales continuarán causando las actualizaciones, multas y accesorios que correspondan conforme a las disposiciones aplicables.

En caso de alcanzarse un convenio, se cancelarán las multas y accesorios que se hayan causado durante la etapa de conciliación.

La sentencia de concurso mercantil no será causa para interrumpir el pago de las contribuciones fiscales o de seguridad social ordinarias del Comerciante, por ser indispensables para la operación ordinaria de la empresa.

A partir de la sentencia de concurso mercantil y hasta la terminación del plazo para la etapa de conciliación, se suspenderán los procedimientos administrativos de ejecución de los créditos fiscales. Las autoridades fiscales competentes podrán continuar los actos necesarios para la determinación y aseguramiento de los créditos fiscales a cargo del Comerciante.”

Es anticonstitucional el precitado artículo 69. que dice que a partir de la sentencia de concurso mercantil los créditos fiscales continúan causando actualizaciones multas y accesorios, porque el crédito fiscal debe ser determinado cuando se generó el impuesto, el derecho, el producto o el aprovechamiento y no sus actualizaciones ni multas porque el concurso impide el pago, por tanto no hay multas.

Acertadamente se ha señalado que lo anterior va en contra de la tendencia del moderno Derecho Fiscal que “en algunos casos, llega a limitar la extensión del privilegio de la Hacienda Pública para que el monto de su crédito no sobrepase de un determinado porcentaje de la masa pasiva”

h).- Artículo 89.- “A la fecha en que se dicte la sentencia de concurso mercantil:

- I. El capital y los accesorios financieros insolutos de los créditos en moneda nacional, sin garantía real, dejarán de causar intereses y se convertirán a UDIs utilizando al efecto la equivalencia de dichas unidades que da a conocer el Banco de México. Los créditos que hubieren sido denominados originalmente en UDIs dejarán de causar intereses;
- II. El capital y los accesorios financieros insolutos de los créditos en moneda extranjera, sin garantía real, dejarán de causar intereses y se convertirán a moneda nacional al tipo de cambio determinado por el Banco de México para solventar obligaciones denominadas en moneda extranjera pagaderas en la República Mexicana. Dicho importe se convertirá, a su vez, a UDIs en términos de lo previsto en la fracción anterior, y
- III. Los créditos con garantía real se mantendrán en la moneda o unidad en la que estén denominados y únicamente causarán los intereses ordinarios estipulados en los contratos, hasta por el valor de los bienes que los garantizan.

Para los efectos de determinar la participación de los acreedores con garantía real en las decisiones que les corresponda tomar conforme a esta Ley, el monto de sus créditos a la fecha de declaración del concurso de convertirá a UDIs en términos de lo establecido para los créditos sin garantía real en las fracciones I y II de este artículo. Los acreedores con garantía real participarán como tales por este monto, independientemente del valor de sus garantías, salvo que decidan ejercer la opción prevista en el párrafo siguiente.

Cuando un acreedor con garantía real considere que el valor de su garantía es inferior al monto del adeudo por capital y accesorios a la fecha de declaración del concurso mercantil, podrá solicitar al juez que se le considere como acreedor con garantía real por el valor que el propio acreedor le atribuya a su garantía, y como acreedor común por el remanente. El valor que el acreedor le atribuya a su garantía se convertirá en UDIs al valor de la fecha de declaración de concurso mercantil. En este caso, el acreedor deberá renunciar expresamente, en favor de la Masa, a cualquier excedente entre el precio que se obtenga al ejecutar la garantía y el valor que le atribuyó, considerando el valor de las UDIs de la fecha en que tenga lugar la ejecución.”

Se considera inconstitucional, en cuanto convierte a UDIs capital y accesorios financieros insolutos de créditos en moneda nacional y de créditos en moneda extranjera convirtiéndolos en moneda nacional, porque los UDIs no es una unidad monetaria de acuerdo con la Ley Monetaria y crea una situación de desigualdad en materia de créditos con cualquier acreedor no banco, respecto del acreedor banco o institución auxiliar.

También, en nuestro concepto infructuosamente, se ha pretendido por sostener la constitucionalidad de este dispositivo en el estudio denominado “TRATAMIENTO DE LAS UDIS EN LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES”, en los siguientes términos:

“La Ley de Concursos Mercantiles al integrar en su texto a las unidades de cuenta denominadas UDIS, no violenta la garantía de legalidad a que se refiere el artículo 16 Constitucional en perjuicio de parte interesada alguna, ya que precisamente se funda y motiva para su entendimiento y aplicación en la norma jurídicamente válida de su creación, que es el “Decreto por el que se establecen las obligaciones que podrán denominarse en unidades inversión y reforma y adiciona diversas disposiciones del Código Fiscal de la Federación y de la Ley del Impuesto Sobre la Renta”. Es decir, se cumple la garantía de legalidad porque este decreto es de emisión previa a la Ley de Concursos Mercantiles, sin que ésta en su contenido contradiga el texto de aquél.

Los principios de seguridad jurídica y equidad de los intervinientes tampoco se transgreden, pues de acuerdo a las hipótesis referidas en el artículo 89 de la Ley de Concursos Mercantiles, al homogeneizarse la cuantificación de la totalidad de los créditos reconocidos a cargo del concursado bajo un factor común (UDIs), ninguno de ellos tendrá ventaja dineraria respecto del otro, lo que es congruente con el trato igualitario de acreedores que en la doctrina y textos concursales es rector de la materia. No se afecta este principio con lo establecido en el artículo 89 fracción III de la Ley en cita, que permite mantener en la moneda o unidad de origen los créditos con garantía real, pues cabe recordar que el principio de igualdad opera entre quienes a su vez guardan una misma posición, lo que no se da entre acreedores que tienen diferentes tipos de garantía, que se reflejan en la graduación y prelación de créditos.

De lo antes expuesto se concluye que no resultan inconstitucionales las aludidas disposiciones de la Ley de Concursos Mercantiles.

3.- La crítica que se formula a la Ley de Concursos Mercantiles en el sentido de contravenir la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos, cuando la primera adopta la denominación de UDIs de las obligaciones de pago a cargo del concursado, es inexacta en atención a que si bien el último ordenamiento legal establece al peso como unidad del sistema monetario, no prohíbe que las obligaciones se denominen en una unidad de cuenta, sino que sólo obliga a que se solventen en pesos, en virtud de ser ésta la moneda de curso legal.

Lo anterior se confirma con el precedente que adelante se expone, el que en paralelo con lo previsto en dicha ley, justifica la constitución de obligaciones de pago denominadas en UDIs, en relación con las disposiciones del decreto mencionado, para establecer a dicha unidad de cuenta como actualización de equivalencia de la obligación de pago asumida a moneda nacional; y no por ello desnaturalizar a ésta, según el texto siguiente:

“UNIDAD DE INVERSIÓN, AUN CUANDO LA OBLIGACIÓN SE DENOMINE EN, ÉSTA SIEMPRE TENDRÁ UN VALOR EN PESOS. Una correcta interpretación de los artículos 7º. de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos y 1º. del Decreto de

primero de abril de mil novecientos noventa y cinco, debe llevar a la conclusión de que la intención del legislador, al señalar que las obligaciones de pago de cualquier suma en moneda mexicana se deben efectuar en pesos, fue evitar que el obligado tuviera que cumplir su obligación en otro tipo de moneda que no fuera el peso mexicano. De ahí que se autorice en las operaciones financieras que las obligaciones de pago de sumas en moneda nacional puedan denominarse en unidades de cuenta llamadas unidades de inversión, ya que éstas siempre tendrán un valor en pesos, que para cada día se publicará periódicamente por el Banco de México, en el Diario Oficial de la Federación. Consecuentemente, el tribunal de apelación correctamente determinó que independientemente de la denominación que se le haya otorgado a la obligación de pago contraída por el apelante, la misma se contrajo en pesos, porque si bien se le puede dar cualquier denominación a la obligación de pago, en cuanto a la unidad monetaria, en el caso quedó demostrado, con el documento base de la acción, que las unidades de inversión en que se pactó la obligación de pago serían a razón del valor que en pesos otorgase el Banco de México. Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, amparo directo 7555/97. Tesis aislada en materia civil con número de registro 196, 493. Novena Epoca, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VII de Abril de 1998, Tesis I.5°.C.77 C, página 790.

3.a.- En congruencia con lo anterior, el artículo 4°. Fracción VI de la ley concursal al definir a las UDIs remite expresamente a las unidades de cuenta a que se refiere el multicitado decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 1°. de abril de 1994, sin introducir variantes a matices en lo que debe entenderse como UDI y en ninguna parte de los textos de la Ley de Concursos Mercantiles en que se hace referencia a tales unidades se pretende suplantar con ella al peso como unidad monetaria con capacidad liberatoria, puesto que al remitirse en general al decreto indicado, aplica lo previsto en el artículo Segundo del mismo, en que se ordena que las obligaciones así denominadas se solventarán entregando su equivalente en moneda nacional.

4.- En cuanto a la mencionada contradicción entre, por una parte, las disposiciones de la Ley de Concurso Mercantiles que obligan a plasmar en UDIs las obligaciones del comerciantes y, por otra parte, las de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos

que establecen al peso como unidad del sistema monetario, de la que se pretende derivar que acorde con lo previsto en su artículo Segundo Transitorio de ley concursal derogó la parte conducente de la Ley Monetaria, es claro que no existe tal contradicción, por lo que no se afecta el texto de la Ley Monetaria, sino que se trata de cuerpos legales completarios: Con independencia de la denominación que adopten las obligaciones, entre ellas en UDIs, que se reitera, no se prohíbe en el ordenamiento indicado en último término, todas ellas deben ser liberadas entregando su equivalente en pesos, única moneda de curso legal en los Estados Unidos Mexicanos.

CONCLUSIONES:

PRIMERA.- La inclusión de la denominación en UDIs de las obligaciones a cargo del comerciante, que se hace en la Ley de Concursos Mercantiles, tiene en su fundamento en el “Decreto por el que se establecen las obligaciones que podrán denominarse en unidades de inversión y reforma y adiciona diversas disposiciones del Código Fiscal de la Federación y de la Ley del Impuesto Sobre la Renta”, que las describe como unidades de cuenta, es decir de cálculo o estimación para convertir a ese tipo de unidad la moneda nacional, cuando se pacte voluntariamente para operaciones mercantiles o comerciales y financieras, sin que ello implique que substituye a la moneda nacional puesto que se solventarán entregando su equivalente en pesos.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

SEGUNDA.- La Ley de Concursos Mercantiles adopta la expresada unidad de cuenta como referencia para homogeneizar la cuantía de los créditos sin garantía real, e inclusive se aplica para acreedores con ese tipo de garantía para homogeneizar su fuerza de voto o medida de participación en decisiones que deben tomarse atendiendo al monto del crédito; lo anterior no contradice sino que abunda en el respeto al principio de igualdad entre acreedores del mismo tipo que rige los procedimientos concursales.

TERCERA.- Otras características de la utilización de las UDIs para denominar las obligaciones a cargo del comerciante, es su utilidad para mantener actualizado su monto, así como para cuantificar el valor de los bienes que se pretende ejecutar por separado del

procedimiento concursal y apoya la definición de quienes para ser sujetos a concurso requieren de requisitos especiales.

CUARTA.- La Ley de Concursos Mercantiles al ordenar la denominación en UDIs de las obligaciones a cargo del comerciante, no vulnera ningún principio constitucional, al remitirse a la regulación que de tales unidades hace el decreto aludido, de promulgación previa a la ley; además, no otorga ventajas entre partes iguales.

QUINTA.- La Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos no prohíbe que las obligaciones se denominen en una unidad de cuenta, por lo que no la contradice la Ley de Concursos Mercantiles, sino que se trata de textos legales complementarios; es decir, con independencia de la denominación de una obligación, ellas siempre se solventarán entregando su equivalente en moneda nacional.²⁰³

La argumentación que se expone no satisface los principios de constitucionalidad que toda Ley debe observar.

Baste señalar que, por una parte, se introducen una consideraciones no efectuadas en la Ley afectada de inconstitucionalidad, que lo es la de Concursos Mercantiles; la finalidad de las UDIs en el Texto legal no es la que el autor unilateralmente establece, reconociendo la existencia de un decreto que es anterior a la Ley impugnada y por ende no puede considerar los supuestos que ésta contemplaría. Se soslaya además que la transformación del crédito a UDIs no es voluntaria, sino forzosa y además es un sofisma afirmar que “con independencia de la denominación de una obligación, ellas siempre se solventarán entregando su equivalente en moneda nacional”, ya que se evade precisar que la UDI es variable y su valor puede descender en perjuicio del acreedor.

i).- “Artículo 106.- “El concurso mercantil del arrendador no resuelve el contrato de arrendamiento de inmuebles.

²⁰³ López Vallejo, Ricardo. TRATAMIENTO DE LAS UDIs EN LA LEY DE CONCURSOS MECANTILES.

El concurso mercantil del arrendatario no resuelve el contrato de arrendamiento de inmuebles. No obstante lo anterior, el conciliador podrá optar por la resolución del contrato, en cuyo caso deberá pagarse al arrendador la indemnización pactada en el contrato para este caso o, en su defecto, una indemnización equivalente a tres meses de renta, por el vencimiento anticipado.”

Es anticonstitucional el párrafo segundo del artículo 106 en el apartado que dice “no obstante lo anterior, el conciliador podrá optar por la resolución del contrato en cuyo caso, deberá pagarse al arrendador la indemnización pactada en el contrato para este caso, o en su defecto, una indemnización equivalente a tres meses de renta, por el vencimiento anticipado”, pues si el contrato de arrendamiento no establece el concurso mercantil del arrendatario como causa de terminación del contrato, ni el pago de indemnización al efecto, ni autoriza la Ley Civil ni el contrato mismo un vencimiento anticipado, no tiene porque cubrirse una indemnización de tres meses de renta o de cualquier otra temporalidad, y en razón de la materia concursal no puede establecerse cuestiones no previstas en la legislación civil en materia de arrendamiento, por tanto la violación constitucional resulta evidente.

j).- “Artículo 158°.- El convenio se considerará suscrito por todos aquéllos Acreedores Reconocidos comunes, sin que se admita manifestación alguna por su parte, cuando el convenio prevea con respecto de sus créditos lo siguiente:

I.- El pago del adeudo que era exigible a la fecha en que surtió efectos la sentencia de concurso mercantil, convertido a UDIs al valor del día de la sentencia de concurso mercantil;

II.- El pago de todas las cantidades y accesorios que se hubieran hecho exigibles conforme al contrato vigente, desde la fecha de la sentencia de declaración de concurso mercantil, hasta la de aprobación del convenio, de no haberse declarado el concurso mercantil y suponiendo que el monto referido en la fracción anterior se hubiera pagado el día de la

sentencia de concurso mercantil. Estas cantidades se convertirán en UDIs al valor de la fecha en que se hubiera hecho exigible cada pago, y

III.- El pago, en las fechas, por los montos y en la denominación convenidos, de las obligaciones que, conforme al contrato respectivo, se hagan exigibles a partir de la aprobación del convenio, suponiendo que el monto referido en la fracción I se hubiera pagado el día de la sentencia de concurso mercantil y que los pagos referidos en la fracción II se hubieran realizado en el monto en que resultaran exigibles.

Los pagos a que hacen referencia las fracciones I y II de este artículo se deberán hacer dentro de los treinta días hábiles siguientes a la aprobación del convenio, considerando el valor de las UDIs del día en que se efectúe el pago.

Los créditos que reciban el trato a que se refiere este artículo se considerarán al corriente a partir de la fecha de aprobación del convenio.”

Se reproducen los comentarios efectuados respecto al artículo 89, destacando la notoria inconstitucionalidad del precepto transcrito..

k).- “Artículo 195º.- Siempre que sea requerido por el síndico, el Comerciante deberá presentarse ante aquél. Tomando en cuenta la naturaleza de la información que el síndico necesite, podrá requerir al Comerciante para que se presente en persona y no por medio de apoderado; o le indicará cuál o cuáles de sus administradores, gerentes, empleados o dependientes deben comparecer.

Para el ejercicio de la facultad a que se refiere el párrafo anterior, el síndico podrá solicitar el auxilio del juez, quién dictará las medidas de apremio que estime convenientes.”

Peca de inconstitucional, porque le atribuye a la sindicatura una investidura de autoridad de la que carece, pues el precepto debe ser redactado en el sentido de que el síndico pida al juez requiera al comerciante se presente para los efectos correspondientes.

l).- “Artículo 221º.- Los créditos laborales diferentes de los señalados en la fracción I del artículo 224 y los créditos fiscales se pagarán después de que se hayan cubierto los créditos singularmente privilegiados y los créditos con garantía real, pero con antelación a los créditos con privilegio especial.

En caso de que los créditos fiscales cuenten con garantía real, para efectos de su pago se estará a lo dispuesto en el artículo 219 hasta por el importe de su garantía, y cualquier remanente se pagará en los términos del primer párrafo de este artículo.”

Respecto de los créditos laborales se reproducen las observaciones ya efectuadas.

Además se ha destacado por autorizados fiscalistas, que este artículo contraviene al artículo 149 del Código Fiscal de la Federación, estimando los mismos que, 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 Fiscal 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)

m).- “Artículo 224º.- 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.

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.

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, reproduciéndose asimismo las observaciones efectuadas con antelación.

n).- “Artículo 240º.- 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.

ñ).- Artículo “271º.- 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.

o).- “Artículo 275º.- 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.

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.

ñ).- Artículo “271º.- 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.

o).- “Artículo 275º.- 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.

p).- “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.

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

Además los artículo 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.

q).- “Artículo 312º.- 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.

r).- “Artículo Noveno transitorio.- Dentro de los 5 años siguientes a su entrada en vigor, la presente Ley no se aplicará a los Comerciantes que a la fecha de entrada en vigor de esta

Ley, tengan un pasivo que, computado como la suma del valor nominal de cada crédito a la fecha de su contratación, no exceda de su equivalente a quinientas mil UDIs, salvo que voluntariamente y por escrito acepten someterse a esta Ley.”

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

s).- 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.- No pueden ejercer el comercio

I...

II...

III...Los quebrados que no hayan sido rehabilitados

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

Deseamos concluir este Capítulo con la primera interpretación de la Nueva Ley efectuada por la H. Suprema Corte de Justicia, específicamente por el Tribunal Pleno, en la cual, analizando el Artículo 311, fracción XIV de la Ley de Concursos Mercantiles, decreta su anticonstitucionalidad en los siguientes términos, en una Resolución que podemos considerar como inédita, ya que se produjo a solicitud del Presidente del Consejo de la Judicatura Federal, que a su vez lo es de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, integrándose Jurisprudencia bajo el número CLX/2000 por disposición del precitado Tribunal Pleno.

“INSTITUTO FEDERAL DE ESPECIALISTAS DE CONCURSOS MERCANTILES. DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 311, FRACCIÓN XIV, DE LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES, Y SU INTERPRETACIÓN CONGRUENTE CON EL ARTÍCULO 49 DE LA CONSTITUCIÓN Y EL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL, DEBE RENDIR INFORMES SEMESTRALMENTE ANTE LOS PLENOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL.- El artículo mencionado en primer lugar establece que el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles está obligado a rendir un informe semestral sobre el desempeño de sus funciones ante el Congreso de la Unión, debiendo interpretarse dicha disposición de conformidad con los principios de división de poderes y de autonomía del Poder Judicial de la Federación consagrados en el artículo 49 de la Constitución y el de supremacía constitucional previsto en el artículo 133; de acuerdo con ello el precepto de que se trata debe de interpretarse en el sentido de que ese organismo, en su carácter de auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal, órgano de administración y de vigilancia del Poder Judicial de la Federación, debe rendir ese informe ante los Plenos de la Suprema Corte (órgano supremo jurisdiccional) y del referido consejo, difundándose públicamente para el conocimiento de los interesados, entre ellos el Congreso de la Unión, al que podrá enviarse copia del mismo. Con ello se contribuye, además, a la efectividad del derecho a la información que debe ser garantizado por el Estado, en los términos del artículo 6º. Por otra parte, en la forma señalada se acata esencialmente el artículo especificado de la Ley de Concursos Mercantiles pues, finalmente el Congreso de la Unión podrá conocer el informe que se previene, independientemente de que el mismo corresponda al rendido ante el propio Poder Judicial de la Federación del que forma parte, respetándose así el orden constitucional, conforme al cual no se encuentra previsto expresa ni tácitamente que el Poder Judicial de la Federación o alguno de sus órganos deba informar al Congreso de la Unión, de manera aislada e independiente al Poder Judicial, lo que implicaría violar los principios de división de poderes y de legalidad, derivado éste de la supremacía de la Constitución, en virtud de que no existe en ésta, disposición alguna que constriña al Poder Judicial de la Federación o a algún órgano perteneciente al mismo, así sea sólo de carácter auxiliar, como lo es el instituto mencionado según lo previsto por los artículos 88 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la

Federación y 313 de la Ley de Concursos Mercantiles, a rendir ante el Poder Legislativo algún informe relativo al desempeño de las funciones que le son propias, ni ello puede desprenderse de dichas funciones o de alguna de las atribuciones u obligaciones establecidas en la Ley Suprema respecto del Poder Judicial de la Federación; como tampoco existe disposición en la misma que autorice al Poder Legislativo a solicitar al Poder Judicial informes sobre el desempeño de sus funciones, ni tal solicitud puede derivar de las atribuciones que competen al Poder Legislativo o de alguna función que se le haya encomendado, además de que tampoco resulta necesario para el ejercicio de estas atribuciones o funciones. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Epoca Tomo XII Septiembre de 2000 Pleno y Salas P. CLX/2000*

VARIOS 698/2000 PL-MINISTRO GENARO DAVID GÓNGORA PIMENTEL EN SU CARÁCTER DE PRESIDENTE DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL – 25 DE SEPTIEMBRE DE 2000- UNANIMIDAD DE NUEVE VOTOS.- EL SEÑOR MINISTRO SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO FORMULÓ SALVEDADES RESPECTO DE ALGUNAS CONSIDERACIONES.- AUSENTES: GENARO DAVID GÓNGORA PRIMENTEL Y JOSÉ VICENTE AGUINACO ALEMÁN.- PONENTE: MARIANO AZUELA GUITRÓN.- SECRETARIO: MARÍA ESTELA FERRERO MAC. GREGOR POISOT.

EL TRIBUNAL PLENO EN SU SESIÓN PRIVADA CELEBRADA HOY VEINTICINCO DE SEPTIEMBRE EN CURSO, APROBÓ, CON EL NÚMERO CLX/2000, LA TESIS AISLADA QUE ANTECEDE, Y DETERMINÓ QUE LA VOTACIÓN ES IDÓNEA PARA INTEGRAR TESIS JURISPRUDENCIAL- MÉXICO, DISTRITO FEDERAL, A VEINTICINCO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL.”

Así mismo, cabe destacar:

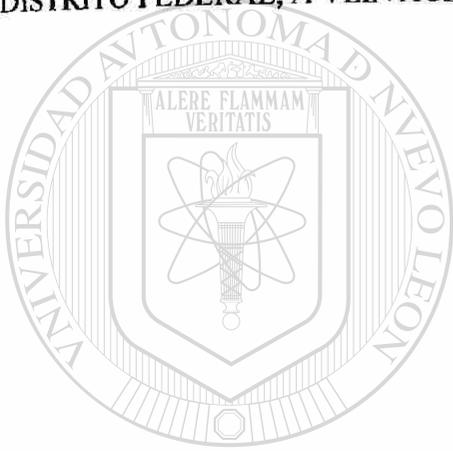
“INFORMACIÓN SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DEL INSTITUTO FEDERAL DE ESPECIALISTAS DE CONCURSOS MERCANTILES. SE LE DA CABAL CUMPLIMIENTO A TRAVÉS DEL INFORME ANUAL DE LABORES QUE RINDE

EL PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN RESPECTO DE LAS FUNCIONES DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, ENTRE ELLAS LAS ESPECÍFICAS DE DICHO INSTITUTO, ASÍ COMO MEDIANTE EL INFORME QUE ÉSTE RINDE SEMESTRALMENTE ANTE LOS PLENOS DE LA PROPIA CORTE Y DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL.- Deriva de lo dispuesto por los artículos 94, segundo párrafo, y 100, primer párrafo de la Constitución, fracción VI, 81, fracción XXXI, y 85, fracción VI de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y 313, 314 y 317 a 319 de la Ley de Concursos Mercantiles, que el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles es un órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal y, por tanto, perteneciente al Poder Judicial de la Federación; que está encomendado a una junta directiva integrada por el director general del instituto y cuatro vocales, nombrados por el mencionado consejo a propuesta de su presidente; así como que tanto a este funcionario como al propio consejo les compete supervisar el funcionamiento del citado instituto. Por lo mismo, tanto por medio del informe previsto en el artículo 311, fracción XIV de la Ley de Concursos Mercantiles, que deberá rendir semestralmente ese instituto ante el Pleno de la Suprema Corte y el del Consejo de la Judicatura Federal, como a través del informe anual de labores que debe rendir el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ante los Ministros y ante los miembros del Consejo de la Judicatura Federal, atento a lo previsto por el artículo 14, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, queda cabalmente satisfecho el derecho a la información respecto a todas las funciones del Poder Judicial de la Federación; entre ellas las del Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, pues de esta manera queda informada la población en forma completa, oportuna y veraz respecto de tales funciones. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Epoca Tomo XII Septiembre de 2000 Pleno y Salas P. CLX/2000

VARIOS 698/2000 PL-MINISTRO GENARO DAVID GÓNGORA PIMENTEL EN SU CARÁCTER DE PRESIDENTE DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL – 25 DE SEPTIEMBRE DE 2000- UNANIMIDAD DE NUEVE VOTOS.- EL SEÑOR MINISTRO SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO FORMULÓ SALVEDADES RESPECTO DE ALGUNAS CONSIDERACIONES.- AUSENTES: GENARO DAVID

GÓNGORA PRIMENDEL Y JOSÉ VICENTE AGUINACO ALEMÁN.- PONENTE:
MARIANO AZUELA GUITRÓN.- SECRETARIO: MARÍA ESTELA FERRERO MAC.
GREGOR POISOT.

EL TRIBUNAL PLENO EN SU SESIÓN PRIVADA CELEBRADA HOY
VEINTICINCO DE SEPTIEMBRE EN CURSO, APROBÓ, CON EL NÚMERO
CLX/2000, LA TESIS AISLADA QUE ANTECEDE, Y DETERMINÓ QUE LA
VOTACIÓN ES IDÓNEA PARA INTEGRAR TESIS JURISPRUDENCIAL- MÉXICO,
DISTRITO FEDERAL, A VEINTICINCO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL.”



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



CAPITULO SEXTO.- CONCLUSIONES

Como producto del estudio realizado en la presente tesis, se presentan las siguientes Conclusiones:

PRIMERO.- La ley de Concursos Mercantiles, como todo ordenamiento jurídico, está obligada a observar fielmente nuestro ordenamiento Constitucional.

SEGUNDO.- La Ley de Concursos Mercantiles incurre en violaciones a nuestro Sistema Constitucional, destacando fundamentalmente las relativas a la Supresión de la Jurisdicción Concurrente, infringiendo el artículo 104 Fr. I Constitucional y la lesión a la materia laboral, violando el artículo 123 Constitucional.

TERCERO.- Asimismo se incurre en violación a principios constitucionales contenidos en los artículos 5, 14, 16, 17, 49 y 133 constitucionales, específicamente en dispositivos que se precisan en los Capítulos Cuarto y Quinto de la presente Tesis.

CUARTO.- La estimación de si sus dispositivos violan o no dicho ordenamiento, corresponde en definitiva al Poder Judicial de la Federación.

QUINTO.- La inconstitucionalidad de los artículos que han quedado señalados de la Ley en comento, trae como consecuencia que la misma no responda a las expectativas sociales y jurídicas que la misma debe colmar.

SEXTO.- En consecuencia, es necesario formular una Iniciativa de Reforma a la Ley de Concursos Mercantiles, a fin de que su redacción no atente contra el principio de supremacía constitucional.

SÉPTIMO.- El cambio de filosofía en materia concursal respecto a la función social de la empresa debe ser corregido y adoptar como fundamento de la vida económica el respeto a los derechos de la persona.

OCTAVA.- Corresponde a las Agrupaciones profesionales de Abogados procurar se implementen las reformas que doten a nuestro País de un Procedimiento Concursal ágil, equitativo y apegado a nuestro Régimen Constitucional.

NOVENA.- A la Facultad de Derecho y Criminología corresponde seguir impulsando la investigación jurídica, divulgar el producto de ésta y realizando una labor de extensión Universitaria y responsabilidad social, presentar ante los integrantes del H. Congreso de la Unión estudios que coadyuven a una mejor legislación en la materia concursal.



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

VII.- BIBLIOGRAFIA.

ACOSTA ROMERO, MIGUEL Y ROMERO MIRANDA, TANIA, **MANUAL DE CONCURSOS MERCANTILES Y QUIEBRAS**. Editorial Porrúa, 1ª. Edición. México 2001.

ACOSTA ROMERO Y GÓNGORA PIMENTEL, DAVID. **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**. EDITORIAL PORRÚA, S.A. MÉXICO. 1983

APODACA Y OSUNA, FRANCISCO, **PRESUPUESTOS DE LA QUIEBRA**, Editorial Stylo, México, 1945.

BARRERA GRAF, JORGE, **EL DESAPODERAMIENTO EN LA QUIEBRA**, Seminario de Derecho Privado, UNAM, México, 1943.

BARRERA GRAF, JORGE. **INSTITUCIONES DE DERECHO MECANTIL**. Ed. Porrúa, México. 1999

BASAVE FERNÁNDEZ DEL VALLE, AGUSTÍN. **FILOSOFÍA DEL DERECHO**, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1957

BASAVE FERNÁNDEZ DEL VALLE, AGUSTÍN. **TEORÍA DE LA DEMOCRACIA**, Ediciones del Centro de Estudios Humanísticos, U.N.L. Monterrey, México 1963, p. 165

BONFANTI, MARIO ALBERTO Y GARRUNE JOSÉ ALBERTO, **CONCURSOS Y QUIEBRAS**, Editorial Abeledo – Perrot, S.A., Buenos Aires, Argentina, 1990.

BURGOA, IGNACIO. **DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO**. EDITORIAL PORRÚA, S.A. MÉXICO, 1984

BURGOA, IGNACIO. **DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO**, EDITORIAL PORRÚA, S.A. MÉXICO, 1976

CERVANTES AHUMADA, RAÚL, **DERECHO DE QUIEBRAS**, Editorial Herrero, 3ra. Edición.

CERVANTES MARTÍNEZ, DANIEL, **LA SUSPENSIÓN DE PAGOS LAS QUIEBRAS ANTE EL TERCER MILENIO**, Ángel Editor, México, 1998.

CREUS CARLOS, **QUEBRADOS Y OTROS DEUDORES PUNIBLES**, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1989.

DE LEÓN RODRÍGUEZ HIRAM L., **LEY DE CONCURSOS MERCANTILES REFLEXIONES**, Ediciones de la División de Posgrado, Facultad de Derecho y Ciencias

Sociales y Colegio de Criminología, Universidad Autónoma de Nuevo León, San Nicolás de los Garza, N.L., México, 2000.

DE LEÓN RODRÍGUEZ HIRAM L., **LA NUEVA LEGISLACIÓN CONCURSAL**, Ediciones de la División de Posgrado, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Colegio de Criminología, Universidad Autónoma de Nuevo León, San Nicolás de los Garza, N.L., México, 2000.

DOCTRINA PONTIFICIA II. DOCUMENTOS POLÍTICOS, BIBLIOTECA DE AUTORES CRISTIANOS, MADRID MCMLVIII, p. 22

DOMÍNGUEZ DEL RÍO, A. **QUIEBRAS**, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981

ERREGUERENA ABAITERO, JOSÉ MIGUEL. **SUSPENSIÓN DE PAGOS Y CONCURSO MERCANTIL EFECTOS EN MATERIA DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA**, Colección Estudios Fiscales Académicos. Academia de Estudios Fiscales de la Contaduría Pública, A.C. 1ª. Edición, México, Septiembre de 2000.

ESTAENSEN, PEDRO, **TRATADO DE LAS SUSPENSIONES DE PAGO Y DE LAS QUIEBRAS**, Hijos de Reus Editores, Madrid, 1908.

HERRERA Y LASSO, MANUEL. **ESTUDIOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL**, EDITORIAL POLIS, MÉXICO 1940.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. **NUEVO DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. TOMO I**, UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MÉXICO. EDITORIAL PORRÚA, S.A. MÉXICO, 1998.

LANDROVE, GERARDO, **LAS QUIEBRAS PUNIBLES**, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1970.

LEGAZ Y LECAMBRA. **FILOSOFÍA DEL DERECHO**, 5ta. Edición BOSCH Casa Editorial, S.A. Barcelona, Madrid, 1978 p. 87

LEGIS EDITORIAL, S.A., **NUEVO CÓDIGO DE COMERCIO**, BOGOTÁ COLUMBIA, 1986.

MAQUÉS PIÑERO RAFAEL, **DELITOS DE QUIEBRA**, Editorial Porrúa, México, 1998.

MEJÁN, LUIS MANUEL C. **COMPETENCIA FEDERAL EN MATERIA DE CONCURSO MERCANTIL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN**, MÉXICO 2001.

MEJÁN, LUIS MANUEL C., **THE GENESIS, STRUCTURE AND PROJECTION OF THE NEW MEXICAN INSOLVENCY LAW**, CONNECTICUT JOURNAL OF INTERNACIONAL LAW, VOLUMEN 17, NÚMERO 1, OTOÑO 2001.

MOHENO BLANCO PETRONI, **LA QUIEBRA FRAUDALENTA**, (tesis), México, D.F., 1966.

MOMMSEN, THEODOR, **HISTORIA DE ROMA**, T. I 5ta. Edición, Aguilar, S.A. de Ediciones, Madrid, 1962

MOMMSEN, THEODOR, **HISTORIA DE ROMA**, T. II 5ta. Edición, Aguilar, S.A. de Ediciones, Madrid, 1960

NAVARRINI HUMBERTO, **LA QUIEBRA**, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1943.

OCHOA OLVERA SALVADOR, **QUIEBRAS Y SUSPENSIÓN DE PAGOS**, Publicaciones Mundo Nuevo, México, 1992

PALLARES, EDUARDO, **TRATADO DE LAS QUIEBRAS**, Editorial José Porrúa e Hijos, México, 1937.

PETIT, EUGENIO. **TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO**, Editorial Porrúa, México 1984

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, **CONCURSOS MERCANTILES. NORMATIVIDAD**, MÉXICO, 2001

PROVINCIALI, RENZO, **TRATADO DE DERECHO DE QUIEBRA**, Volumen I, Editorial AHR, Barcelona, España, 1958.

RABASA, EMILIO. **LA CONSTITUCIÓN Y LA DICTADURA**, Editorial Porrúa, S.A., México, 1976

RABASA, EMILIO. **EL ARTÍCULO 14 Y EL JUICIO CONSTITUCIONAL**, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984

RAMÍREZ, JOSÉ A., **DERECHO CONCURSAL ESPAÑOL: LA QUIEBRA**, T. I, II Y III, Bosch Casa Editorial Barcelona, 1959.

ROCCO UGO, **LA NATURALEZA DEL PROCESO DE QUIEBRA Y DE LA SENTENCIA QUE DECLARA LA QUIEBRA**, Editorial Temis, Bogotá Colombia, 1982.

RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, JOAQUÍN, **DERECHO MERCANTIL**, T.II, Editorial Porrúa, 14ª. Edición, S.A., México, 1979.

RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ JOAQUÍN, **LA SEPARACIÓN DE BIENES EN LA QUIEBRA**, Ediciones de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, D.F., 1978.

RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ JOAQUÍN, **LEY DE QUIEBRAS Y SUSPENSIÓN DE PAGOS**, Editorial Porrúa, S.A., México, 1997.

ROMERO, JOSÉ LUIS. **LA EDAD MEDIA**, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, 7ª. EDICIÓN MÉXICO.

RUIZ SERVIO TULIO, **RÉGIMEN PENAL DE LA QUIEBRA**, Editorial Temis, Bogotá, 1972.

SALGADO DE SOMOZA, D.FRANCISCI, **LABYRINTHUS CREDITORUM CONCURRENTIUM AD LITEM PER DEBITOREM COMMUNEM INTER ILLOS CAUSATAM**, LUGDUNI, Sumptibus LAURENTII ANISSON. M. DC. LI.

SANGUINO, SÁNCHEZ, JESÚS MARÍA, **CESACIÓN DE PAGOS EN LOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES**, Ediciones Librería del Profesional, 1er. Edición, Bogotá, Colombia, 1982.

SATTA SALVATORE, **INSTITUCIONES DEL DERECHO DE QUIEBRA**, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1951.

SERRA ROJAS, ANDRES, **DICCIONARIO DE CIENCIA POLÍTICA, T. I MAS ACTUAL MEXICANA DE EDICIONES, S.A. DE C.V., MÉXICO, 1997**

SHOM, RODOLFO, **INSTITUCIONES DE DERECHO PRIVADO**, EDITORA NACIONAL, MÉXICO, 1975

S.S. JUAN PABLO II, **CARTA ENCÍCLICA SOLLICITUDO REI SOCIALIS**, Librería Parroquial de Clavería, S.A. DE C.V., MÉXICO, D.F.

TARANTINO, JACINTO R., **EFFECTOS DE LA QUIEBRA EN EL DERECHO TRIBUTARIO ARGENTINO**, Imprenta de la Universidad de Córdoba, 1957.

VALLE NAPOLEÓN, **CÓDIGO DE COMERCIO DE COSTA RICA**, LEHMANN EDITORES, SÉPTIMA EDICIÓN, SAN JOSÉ DE COSTA RICA, 1980.

VILLARREAL LOZANO SEGIO GUADALUPE, **ANÁLISIS DE LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES**, Tesis para obtener el Grado de Maestría en DERECHO MERCANTIL, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Autónoma de Nuevo León, Cd. Universitaria, Noviembre de 2000.

ANEXO I

Opinión del Especialista en Derecho Mercantil, Dr. Arturo Salinas Martínez, exdirector y ex profesor de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma de Nuevo León, de la División de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Monterrey y de la Facultad Libre de Derecho.

“Análisis del Artículo 17 que elimina la competencia en materia concursal de los jueces y tribunales de los Estados de la Republica y del Distrito Federal, para asignarla en forma exclusiva al Poder Judicial Federal”.

En el Poder Legislativo Federal se encuentra actualmente en discusión un Proyecto de Ley de Concursos Mercantiles que pretende reservar en forma exclusiva al Poder Judicial Federal el conocimiento de esos Concursos, eliminando la competencia concurrente de los jueces y tribunales de los Estados de la Unión y del Distrito Federal.

En efecto, el artículo 17 del Proyecto establece a la letra:

“Artículo 17.- A prevención, es competente, para conocer del concurso mercantil de un Comerciante, el Juez de Distrito con jurisdicción en el lugar en donde el Comerciante tenga su Domicilio”.

La cuestión central que se plantea es la de saber si se justifica esa proposición y si desde un punto de vista jurídico el artículo propuesto, antes transcrito, es compatible con las disposiciones constitucionales en vigor.

Antes de analizar el fundamento que provee la Exposición de Motivos del Proyecto para proponer el artículo 17, estimamos pertinente presentar algunos antecedentes que ofrezcan cierta perspectiva histórica sobre la evolución en México de las competencias legislativa y jurisdiccional en materia mercantil y examinar después el problema de la interpretación de la fracción I del artículo 104 constitucional, a fin de precisar su sentido y alcance, tomando en consideración las opiniones de la doctrina mexicana y las resoluciones del Poder Judicial de la Federación.

Vamos pues a dividir la exposición de nuestro tema en cuatro apartados:

- I. Antecedentes. II. La Exposición de Motivos del Proyecto, III. La Suprema Corte de Justicia de la Nación y IV. Las Conclusiones.

I.- Antecedentes.

Como ya lo apuntamos, únicamente mencionaremos los antecedentes más directamente vinculados con el tema que nos ocupa.

Empecemos con el texto de la fracción I del artículo 97 de la Constitución de 1857 que establecía:

“Corresponde a los Tribunales de la Federación conocer:

I.- De todas las controversias que se suscitan sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales”.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
Omitimos las otras seis fracciones del artículo 97 por no considerarlas relevantes para nuestro fin.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

La fracción I consagra un sistema de atribución de competencia congruente en principio – desde un punto de vista teórico – con una república de carácter federal.

El artículo 72 fracción X de la Constitución de 1857 confería al Congreso de la Unión facultades expresas exclusivamente “para establecer las bases generales de la legislación mercantil”, bases generales que por cierto nunca llegaron a ser dictadas.

En esas condiciones surgió el problema –muy debatido durante tres lustros – de determinar si correspondía al Congreso federal o los Congresos estatales decretar o aprobar el Código de Comercio.

Prevalció la tesis de que mientras no se establecieran por el Poder Legislativo Federal las “bases generales” de que habla el artículo 72 fracción X, las legislaturas estatales tenían competencia para aprobar ordenamientos en materia comercial, e incluso que los jueces y tribunales locales de los Estados y del Distrito Federal compartían la competencia con los Tribunales de la Federación.

Es un hecho históricamente comprobado que cuando menos seis Estados de la Unión adoptaron el Código Lares o sea el Código mercantil de 16 de mayo de 1854 que había regido en todo el país bajo el sistema centralista de Santa Ana, y se estima, aunque sin pruebas fehacientes definitivas, que llegaron a dieciocho Estados, de los veintisiete, los que lo aplicaban.²⁰⁴

Los jueces y tribunales locales civiles de los Estados y del Distrito Federal tuvieron, en forma exclusiva y obligatoria, competencia jurisdiccional para resolver las controversias en materia de comercio, dado que los tribunales mercantiles federales que habían sido reestablecidos por el Código Lares fueron suprimidos en 1855.

El problema constitucional fue resuelto en definitiva con la reforma del 14 de diciembre de 1883 de la fracción X del artículo 72 de la Constitución en el sentido de otorgar al Congreso general la facultad “para expedir códigos obligatorios en toda la república, de minería y comercio, comprendiendo en este último las instituciones bancarias”.

²⁰⁴ La bibliografía mexicana es muy abundante, pero esta información tiene como fuente el trabajo de Robert C. Means, sobre el Derecho Mercantil en México de 1854 a 1884. En su investigación histórica precisa en detalle todas las peripecias del Código Lares, de la Ley Juárez y de los cambios en ese período. El es profesor de la Escuela de Derecho de la Universidad de Texas en Austin. Su trabajo lleva el título de Mexican Commercial Law 1854-1884. Boston Collega International and Comparative Law Review, Vol. 2, No. 2, 1979, pp. 299 a 355.

Con la reforma del 29 de mayo de 1884 la situación cambió al admitirse la jurisdicción concurrente en el inciso I del artículo 97 constitucional, cuyo texto se transcribe a continuación:

“Artículo 97. Corresponde a los Tribunales de la Federación conocer:

- I. De todas las controversias que se susciten sobre el cumplimiento y la aplicación de las leyes federales, excepto en el caso de que la aplicación sólo afecte intereses de particulares, pues entonces son competentes para conocer los jueces y tribunales locales del orden común de los Estados, del Distrito Federal y Territorio de la Baja California.”

La fracción I del artículo 97 en su primera parte reprodujo la redacción original de la Constitución de 1857 pero añadió la excepción de otorgar competencia a los jueces y tribunales locales del orden común, cuando la aplicación de las leyes federales “sólo afecte intereses de particulares”. Esta reforma de 1884 suscita dos observaciones:

1ª. Que el artículo 97 fracción I reformado no admitió la elección del actor o demandante o sea el sistema que la terminología clásica llama “A prevención”, sino que otorgó la competencia a los jueces y tribunales estatales y del Distrito Federal, de modo obligatorio, en cuanto se cumpliera el requisito establecido. De hecho esa competencia se convirtió en regla general.

2ª. En cuanto a los móviles la doctrina del siglo XIX coincidió en señalar que la introducción de la excepción se debió a que “habría sido imposible a los tribunales federales el despacho de los numerosos asuntos” y eso motivo lo dispuesto en la fracción I del artículo 104 de la Constitución y legitimaron la constitucionalidad de la competencia concurrente.

II.- Exposición de Motivos del Proyecto.

En esta segunda parte del plan de desarrollo nos abocaremos a tratar de precisar cuál es el fundamento y la justificación de la propuesta que hace la Comisión redactora, contenida en la Exposición de Motivos, para suprimir la competencia concurrente de los jueces y tribunales de los Estados y del Distrito Federal, en los términos del artículo 17 del Proyecto.

En la Exposición de Motivos encontramos en la página IX, dos párrafos centrales de especial relevancia.

El “Primer párrafo central” dice literalmente:

“Asimismo, se adecuan en función del procedimiento concursal planteado en la Iniciativa, los capítulos especiales para el caso de los concesionarios públicos, las instituciones de crédito y las organizaciones auxiliares del crédito. En estos casos, era indispensable reconocer la naturaleza particular de estas empresas y el interés público que representan. La iniciativa armoniza el concurso de estas instituciones con las disposiciones especiales que la rigen y establece la debida participación de las entidades que las autorizan, regulan y supervisan”.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
El texto del “Segundo párrafo central” se transcribe a continuación: ®

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

“Tal y como se establecía desde la exposición de motivos de la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, la Comisión reconoció que el concurso mercantil es un fenómeno económico que no sólo interesa a los particulares que en él intervienen, sino que se trata de una manifestación económico jurídica en la que el Estado tiene un interés preponderante y fundamental, por lo que en consecuencia propuso, en congruencia con lo que establece la fracción I del artículo 104 constitucional, que fuera competencia de los tribunales federales conocer del concurso mercantil de los comerciantes”.

El “Primer párrafo” reconoce que las empresas que operan bajo concesiones públicas, así como las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, se encuentran en una

situación distinta a la de las empresas comerciales o industriales ordinarias y con énfasis subraya que “en estos casos era indispensable reconocer la naturaleza particular de estas empresas y el interés público que representan”.

Creemos que todo mundo coincide en reconocer “la naturaleza particular” de las empresas concesionarias y en considerar que no se identifican con las empresas industriales y comerciales que operan en la esfera del derecho privado, dentro del marco de libertad que les garantiza la Constitución en su artículo 5, primer párrafo.

Efectivamente, la empresas concesionarias son colaboradoras en la ejecución de la función administrativa y vienen a ser “agentes del Poder Público en la realización del servicio autorizado por la concesión” como lo sostuvo Gabino Fraga. La concesión tiene como nota esencial – de acuerdo con nuestra mejor doctrina – la transmisión a los particulares de poderes y derechos propios del Estado, para ampliar su esfera de acción jurídica.²⁰⁵

En esas circunstancias, la doctrina en general está de acuerdo en que las empresas concesionarias representan un auténtico “interés público”.

En cambio las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares privadas se ubican en una situación intermedia, en cuanto que como instituciones no están en la esfera pública del Estado, es decir no son “agentes del mismo”. Por ello, la doctrina más extendida, tanto de Europa como de México, ha sostenido que operan bajo el régimen administrativo, no de “concesión”, sino de “autorización”, conforme al cual le competen al Estado las funciones de regulación, vigilancia y supervisión.

Es sabido que originalmente las Leyes especiales bancarias hablaban de “concesión”, pero que en el Decreto de 11 de febrero de 1946, considerando que según la tesis de Gabino Fraga el término era impropio en el plano técnico y doctrinal, ordenó que la palabra

²⁰⁵ Gabino Fraga fue congruente en sostener que el término concesión “sólo está usado correctamente cuando sirve para denominar los actos del Poder Público que facultan a los particulares para el establecimiento y explotación de un servicio público o la explotación y aprovechamiento de bienes del dominio directo y de propiedad de la Nación”. Derecho Administrativo, 11ª. ed. 1966 p. 247.

“concesión” fuera substituida por “autorización”, aunque 16 años después, en 1962, se reestableciera legislativamente el uso de la palabra “concesión”.

Por lo antes expuesto, sorprende verdaderamente que en la página IV de la Exposición de Motivos del Proyecto se afirme que “la situación de una empresa (se supone que de carácter privado) que enfrenta problemas económicos o financieros que amenacen su supervivencia se constituye en un objeto de interés público” y que pretenda asimilar las empresas privadas a las empresas concesionarias y a las instituciones de crédito. Nos parece una incongruencia evidente.

La aseveración de la página IV solo sería congruente con el “Primer párrafo central” transcrito si la expresión “interés público” se toma como una noción muy amplia, y por lo mismo ambigua, intercambiable con los conceptos vagos e imprecisos de “interés colectivo”, “interés social”, interés general”, y otros similares.

Nos corresponde ahora desglosar y analizar el “Segundo párrafo central” antes transcrito, de cuyo texto se pueden desprender los siguientes elementos:

1.- El que podríamos llamar la “fórmula clave”, contenida en la expresión “interés preponderante y fundamental del Estado”, que encuentra su origen en la Exposición de Motivos de la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos de 1943, a la que se remite.

2.- Que de la llamada “fórmula clave” la Comisión redactora deriva como consecuencia que los tribunales federales deben ser los únicos competentes, y

3.- Que para asegurar la congruencia se recurre directamente al apoyo de la fracción I del artículo 104 constitucional.

Es preciso reconocer la habilidad del redactor de ese “Segundo párrafo central” porque estructuró una secuencia que formalmente crea la apariencia de un proceso lógico que

contiene la justificación plena de otorgar la competencia exclusiva a los tribunales federales, conforme al artículo 17 del Proyecto.

En efecto, el primer paso fue transcribir literalmente, en la frase inicial, un breve párrafo de la Exposición de Motivos de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1943 escrito por el Doctor Joaquín Rodríguez, redactor de la misma, que incluye la llamada “fórmula clave”. Esa referencia ofrece legitimidad, refleja la idea de continuidad histórica y de que no se propone ninguna innovación que pudiera requerir una reforma de la Constitución.

Pero al analizar detenidamente ese “Segundo párrafo central” se cae en la cuenta de su insuficiencia.

En efecto, omite precisar – aunque fuere en forma muy breve- cuál es el sentido y el alcance de la llamada “fórmula clave” y cuál es el principio y la razón en que se funda; por otra parte, infiere la “consecuencia” sin ningún razonamiento sobre el “antecedente” que conduce a la propuesta y, por último, afirma gratuitamente la congruencia en la fracción I del artículo 104, sin el menor análisis de esta disposición constitucional, ni de las sentencias interpretativas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Tenemos que concluir que en el tema concreto que estamos tratando, la Exposición de Motivos del Proyecto está muy lejos de cumplir con su función, que como su nombre lo indica supone proporcionar razones y argumentos que apoyen y sostengan la motivación de los fines de la regulación legislativa.

Ahora bien, cabe puntualizar que la referencia a la Exposición de Motivos de 1943 es exacta, que el Doctor Rodríguez en los “principios orientadores” de la Ley de Quiebras escribió:

“La quiebra no es un fenómeno económico que interese sólo a los acreedores, es una manifestación económica jurídica en la que el Estado tiene un interés preponderante y fundamental”. Pero en diversos pasajes de la Exposición utiliza expresiones como las

siguientes: por una parte, “que el Estado es tutor de los intereses generales”; que la quiebra es “un asunto de interés social y público”; que al Estado le corresponde “la tutela de los intereses colectivos”; y, por otra, que “el principio fundamental que ha inspirado el proyecto ha sido el de la valoración de la empresa como personaje central del derecho mercantil”; la necesidad de consagrar legislativamente el principio de la conservación de la empresa; que ésta “representa un valor objetivo de organización” y que “la conservación de la empresa es norma directa fundamental en el proyecto”, por lo cual la incluye también entre los “principios orientadores”.

Puede concluirse de lo anterior que el Doctor Rodríguez quiso enfatizar que la quiebra no es un asunto exclusivamente de intereses privados o particulares, como se consideró en otra época, sino que había en juego intereses generales y públicos.²⁰⁶

Pero es evidente que al Doctor Rodríguez en ningún momento llegó a equipar la llamada por nosotros “fórmula clave” – que por su carácter rotundo y terminante ha dado pie a una interpretación extremista – con el “interés público” que representan las empresas que operan bajo una concesión del Estado.

El último elemento del “Segundo párrafo central” atañe a la declaración de congruencia entre la propuesta de competencia en favor de los tribunales federales y la fracción I del artículo 104 constitucional.

Veamos el texto en vigor del artículo 104 fracción I, en lo conducente:

Artículo 104. ... Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal ...”

²⁰⁶ Por ejemplo, Cervantes Ahumada afirma que “Desde los tiempos antiguos, según hemos visto, se ha considerado de interés público el fenómeno que se produce cuando un comerciante deja de pagar sus deudas, ya que su incumplimiento repercute en el crédito público en general. Y que, con la obra de Salgado Somoza, de 1665, se “acentuó el carácter público del procedimiento concursal, e hizo notar la necesaria intervención del juez. Derecho de Quiebra, Ed. Herrero, 1970. p. 29.

Es obvio que hubiera sido técnico y racional, que el redactor o la Comisión hubiera explicado el por qué de ese elemento de “congruencia” y dónde estaba el nexo con el artículo 104. Pero también en este punto se optó por la omisión. Nos atrevemos a pensar que quizás la motivación de esa actitud haya sido para que el fondo de la cuestión pasara inadvertido y que, con el hecho de recurrir formalmente al artículo constitucional 104 fracción I, se lograra credibilidad.

Cabe preguntarse, por ¿qué pensamos eso? Porque en nuestra opinión la única manera de explicar y justificar el nexo de “congruencia” sería partir de la premisa de que es imposible que se dé al caso de una controversia que “sólo afectara intereses particulares”, porque el “interés preponderante y fundamental del Estado” de que se habla en la Exposición de Motivos del Proyecto, se identifica en forma absoluta con el “interés público” más elevado que “trasciende al interés superior de la Nación”, para emplear una fórmula conocida en materia de Amparo.

La anterior línea de razonamiento incita a enunciar dos interrogantes: ¿qué acaso podría afirmarse que no existen intereses particulares cuando el precepto constitucional atribuye competencia con la condición de que afecten dichos intereses?; ¿qué acaso vivimos en un régimen en que todo derecho es derecho público y en el cual “ningún fenómeno de la vida privada o pública es ajeno al Estado”, según la frase de un autor citado por Claude du Pasquier y Eduardo García Máynez?

Nosotros estimamos que existen dos obstáculos infranqueables: la existencia de “intereses particulares” y la interpretación del adverbio “sólo” conforme a las decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que se verán en el siguiente apartado.

Recordamos que el texto de la fracción del artículo 97 de la Constitución de 1857, después de la reforma del 24 de mayo de 1884, establece que cuando se afecten intereses particulares son competentes los jueces y tribunales locales del orden común para aplicar las leyes federales, como el Código de Comercio. La innovación, al propio texto la califica de “excepción”. Ahora bien, procede mencionar que el constitucionalista Mariano

Coronado presenta como “ejemplo de esta excepción” justamente “las controversias sobre materias de comercio y minería que se ventilan ante los jueces locales a pesar de ser federales las leyes respectivas” y que esos asuntos “no afectan directamente sino intereses particulares”.²⁰⁷

Nos corresponde ahora referirnos, en esta sección, a la doctrina mexicana contemporánea.

Debemos señalar que no son muchos los autores que se han detenido a analizar e interpretar el texto de la fracción I del artículo 104. Pensamos que conviene separar sus opiniones con base en los criterios de interpretación seguidos y la problemática que personalmente se plantean respecto de dicho precepto.

Con este enfoque encontramos interpretaciones meramente literales sumamente estrictas que no sólo no se compaginan con la naturaleza y los fines de la interpretación constitucional moderna, sino que emplean métodos practicados por las escuelas de la exégesis durante el siglo XIX, que como es sabido tenía el culto excesivo del texto legal y el “fetichismo de la ley escrita”.

Como ejemplo podría considerarse la interpretación de la disposición que nos ocupa que se transcribe a continuación : ,, “la jurisdicción concurrente de la fracción I del artículo 104 constitucional, o sea la posibilidad de que la controversia sobre la aplicación y cumplimiento de leyes federales... se ventile ante dichos órganos judiciales federales o ante los del orden común, únicamente es operante si comprende o afecta con exclusividad intereses particulares de los sujetos de la contienda respectiva” y con un enfoque distinto expone la misma idea y declara que la competencia de los jueces federales “se surte por modo exclusivo y excluyente de la jurisdicción común, mediante la concurrencia de dos condiciones, a saber, que tales controversias versen sobre aplicación o cumplimiento de leyes federales ... y que en ellas no se debatan únicamente intereses particulares.”²⁰⁸

²⁰⁷ op.cit. p. 190.

²⁰⁸ Ignacio Burgoa, Derecho Constitucional Mexicano 7ª. Edición, Porrúa 1989, pp. 839 y 840.

No deja de llamar la atención que sostenga una interpretación de esa clase que lleva a posiciones que puedan considerarse extremas o incoherentes, dado que no se toma en cuenta ni la finalidad de la norma, ni su espíritu, ni el factor de eficacia en el contexto socioeconómico y político. La consecuencia es llegar a denaturalizar la Institución de que se trata – en el caso el principio de la competencia concurrente –.

Si el adverbio “sólo” se comprende y vincula con intereses pura y exclusivamente particulares, como se afirma, se está descartando en forma absoluta cualquiera otra clase de intereses, impidiendo con ello, en forma terminante, la combinación o coexistencia de intereses particulares con otros intereses.

Descubrimos una vertiente distinta en quienes examinan la variedad de cuestiones que plantea el texto constitucional, tratan de desentrefiar su sentido y proponen soluciones - aceptables una y discutibles otras – pero que contribuyen a la investigación”.²⁰⁹

Presentamos en seguida, en forma esquemática, los puntos clave y rasgos que en nuestra opinión particularizan esa posición:

1°. Que en “estricto derecho” los jueces locales carecen de competencia porque no se está en el caso de excepción de la fracción I del artículo 104;

2°. Afirmar que la competencia concurrente no opera en favor de los jueces locales cuando se afectan los siguientes intereses: “públicos y sociales”; “públicos” cuando en los litigios sean parte la Federación, los Estados o los Municipios; “cuando pudieran afectarse los intereses de la Federación”; cuando está de por medio “sólo un individuo y no sus intereses”; cuando esté interesado el “Estado Mexicano y la sociedad en general”-

3°. Que no obstante lo anterior, en la práctica no se ha encontrado impedimento para que los jueces locales de los Estados y del Distrito Federal conozcan de los conflictos;

²⁰⁹ Ese me parece ser el caso de Elísar Arteaga Nava, quien a mi conocimiento, es el jurista que ha estudiado el tema con mayor amplitud, atención y acuosidad. Ver Derecho Constitucional. Tomo I, UNAM, México, 1994, pp. 466 y 468 y Drecho Constitucional, Oxford University Press, México 1998, pp 920 a 929.

4º.- Que no tiene conocimiento de que se haya planteado la cuestión de constitucionalidad.

Habría que agregar que por prudencia en ocasiones utiliza el verbo “suponer”.

Muy brevemente comentaré los rasgos anteriores:

En el punto 1º. el autor coincide con los juristas que sostienen una interpretación literal del texto y en esas condiciones los comentarios anteriores serían aplicables.

En el punto 2º. es un corolario del 1º. Pero aporta las referencias a los criterios que puedan ser contrarios a los intereses particulares.

En los puntos 3º. y 4º. cambia la perspectiva y atiende a realidades de las instituciones legales mexicanas y a los factores políticos, sociales y económicos. En este aspecto está de acuerdo con la expresión de Ascarelli de que “no se podrá comprender una institución jurídica sin tener en cuenta la función que está destinada a cumplir, ni se podrá valorarla en forma crítica, sin tener en cuenta la función efectivamente cumplida”.

Creemos que es conveniente y oportuno que la comunidad académica y profesional profundice en el tema, independientemente de que se llegue a plantear la cuestión de constitucionalidad.

III.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Veamos por último el tratamiento que le ha dado el “supremo intérprete constitucional” como decía Vallarta a la cuestión jurídica que plantea el artículo 104 constitucional en su fracción I, que consiste en precisar el alcance de la fórmula “cuando sólo afecta intereses particulares”, que, como hemos visto, ha sido objeto de opiniones divergentes en la doctrina mexicana.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación corrigió la rigidez extrema de su literalidad añadiéndole a esa expresión el adverbio “de modo directo” o “directamente”, reconociendo así que los juicios o conflictos puedan afectar indirectamente otros intereses: sociales, colectivos o políticos.

La decisión de la Suprema Corte está contenida en el sumario que se transcribe a continuación:

“SOCIEDAD NACIONAL DE CRÉDITO, COMPETENCIA CONCURRENTE EN LOS ASUNTOS EN QUE ES PARTE UNA, CUANDO SOLO SE AFECTAN INTERESES DE PARTICULARES.- Tratándose de una controversia que “de modo directo sólo afecta intereses particulares, de una sociedad nacional de crédito”, a elección de la parte actora se surte la competencia bien a favor de un tribunal local o bien de un federal, conforme a lo dispuesto en el artículo 104 fracción I de la Constitución Federal, que prevee la jurisdicción concurrente”. “Séptima Época, Cuarta Parte:

Volúmenes 181-184, p. 254. Competencia civil 163/83, Jueces – Cuarto de lo Civil de Guadalajara, Jalisco y Segundo de Distrito en Materia Civil del Estado de Jalisco, 27 de junio de 1984. Unanimidad de 4 votos. Ponente: José Ramón Palacios Vargas.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
 Volúmenes 181-186, p. 254, Competencia civil 208/83. Jueces – Primero de lo Civil del Distrito Judicial de Morelos, Chihuahua, 27 de junio de 1984. Unanimidad de 4 votos. Ponente: José Ramón Palacios Vargas.

Volúmenes 193 – 198, p. 106, Competencia civil 158/84, Juez Primero de lo Civil en Cuernavaca, Morelos y el Juez Segundo de Distrito en el Estado de Morelos, 14 de febrero de 1985, Unanimidad de 4 votos, Ponente: Ernesto Díaz Infante. Volúmenes 193 – 198, p. 106, Competencia Civil 93/84, Juez Segundo de Distrito en Materia civil en el Estado de Jalisco y el Juez Cuarto de lo Civil de Guadalajara, Jalisco, 29 de abril de 1985. 5 votos. Ponente: Mariano Azuela Güitron.

Volúmenes 193 – 198. p. 105, Competencia civil 165/84, Juez Décimo Segundo de lo Civil y el Juez Tercero de Distrito en Materia Civil, ambos en el Distrito Federal, 29 de abril de 1985, 5 votos. Ponente: Mariano Azuela Güitron. Esta tesis apareció publicada, con el número 434, en el Informe 1987, Segunda Parte, Tercera Sala, p. 309. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917 –1988. Segunda Parte, Salas y Tesis comunes, tesis 1820, p. 2936”.

El sumario aparece también en el Volumen V de la obra “La Constitución y su Interpretación por el Poder Judicial de la Federación” de la cual se han publicado no menos de 18 tomos, en forma conjunta por la Suprema Corte de Justicia y el Fondo de Cultura Económica”.

La Suprema Corte, con la solución adoptada en las Competencias civiles antes transcritas dejó en nuestra opinión un testimonio muy valioso: por una parte, confirmó que el Derecho no se agota en la Ley, y por otra, que a fin de darle un sentido a la norma es preciso atender a su teleología o finalidad, a su espíritu y al contexto socioeconómico y político y, en ocasiones, como en el caso, a cumplir una misión de interpretación correctiva. La interpretación creativa y flexible de la Corte evitó que se vaciara de una parte significativa de su contenido la fracción primera tantas veces citadas.

Parece oportuno traer a colación una frase del Doctor Joaquín Rodríguez: “En definitiva un sistema del Código anticuado no sería un defecto grave si una jurisprudencia ágil fuese capaz de adecuar las viejas normas a las nuevas situaciones.”²¹⁰

Antes de terminar esta sección y para no prolongarla, únicamente queremos subrayar la importancia de sentencias y resoluciones sobre competencia local o federal, en materia civil, de jurisdicción concurrente, en que se examinan cuestiones vinculadas con la participación de organismos públicos descentralizados, de empresas paraestatales o concesionarias de servicios públicos federales u organizaciones semejantes y asimismo con varios de los temas tratados o apuntados en el desarrollo de este trabajo.

²¹⁰ Exposición de Motivos de la Ley de Quiebras, P. 3, Ed. 1943.

Debe ser motivo de profunda satisfacción que la Suprema Corte haya promovido la realización y publicación de la citada obra “La Constitución y su Interpretación por el Poder Judicial de la Federación”.

IV. Conclusiones.

Con base en el cuerpo de la exposición vamos en primer término a hacer una recapitulación de las ideas clave del contenido del trabajo y así mismo presentar algunas breves consideraciones que se estiman pertinentes, para terminar enseguida con la conclusión general.

1.- Que los Estados y el Distrito Federal legalmente – por ordenamientos locales o constitucionales- o de hecho por la imposibilidad práctica de que los tribunales federales atendieran tanto los juicios de amparo con los asuntos mercantiles, lo cierto es que desde 1855 hasta la fecha, salvo muy breves interrupciones, los jueces y tribunales locales han aplicado las leyes federales en materia comercial porque se reconoció que los asuntos mercantiles no afectaban directamente sino intereses particulares. Lo anterior explica que durante ese largo período no hubo oposición a la función realmente cumplida por los jueces y tribunales locales; que no se suscitó, que se sepa, ninguna controversia sobre el alcance del adverbio “sólo” que se utiliza en la fracción I del artículo 104 constitucional desde el año de 1884, ni tampoco se conocen juicios de carácter constitucional.

2.- Que la Exposición de Motivos del Proyecto no ofrece fundamentos que justifiquen la sustitución del artículo 13 de la vigente Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos por el artículo 17 del Proyecto, y su aprobación equivaldría a eliminar la competencia de los jueces y tribunales de todos los estados de la Unión y del Distrito Federal, para transferirla en forma exclusiva al Poder Judicial Federal. Los dos únicos párrafos de la Exposición de Motivos que pretenden ofrecer una justificación para ese cambio jurídico, el primero, incurre en incongruencias con otros pasajes del mismo documento, identifica las empresas industriales y comerciales que operan dentro del marco de libertad que les garantiza la Constitución con las empresas concesionarias que son agentes del Poder Público; y el

segundo párrafo, aunque presenta la apariencia formal de una secuencia lógica, en realidad resulta una sofisma porque no proporciona ningún argumento racional y porque presupone una interpretación literal estricta de la expresión cuando “sólo afecta intereses particulares” en un tiempo en que esa clase de interpretación ha quedado justamente descartada por las decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación dictadas a partir de 1983.

Entre las consideraciones que se estiman pertinentes cabe mencionar las siguientes:

a). Que desde 1884 que se aprobó la Constitución de 1917 – salvo cortos paréntesis – los jueces y tribunales locales ejercieron una competencia exclusiva casi durante 33 años y que durante el período de 1917 a la fecha que suman 83 años, siguen fuertemente arraigados los hábitos y costumbres adquiridos durante un lapso tan extenso. Esas costumbres han redundado en un fortalecimiento de las instituciones judiciales locales y en cierta medida han favorecido un equilibrio sano en esa materia entre la federación y las entidades federativas.

b). Que el cambio de régimen de la competencia concurrente, en sentido general, que ha prevalecido en México, representaría una intervención centralizadora que lastima a los Estados y al Distrito Federal, cuando la tendencia que los tiempos imponen es la descentralización y una sana liberalización. Conocemos bien en México las consecuencias negativas de un intervencionismo excesivo.

c). El intento de conceptualizar teóricamente la noción de interés público se estima, en la doctrina, que ha fracasado porque no existe un criterio único que sea válido. Representa un término equívoco y en su ambigüedad ha creado incertidumbre y confusión. Parece corresponder entonces a los Tribunales Supremos determinar qué se entiende por interés público en los casos concretos, procurando establecer distintos grados de importancia y trascendencia. Por otra parte parece *perfectamente* razonable que el término no se utilice con iguales efectos en la esfera del Derecho Privado que en el dominio del Derecho Público. En todo caso debe rechazarse su utilización con fines demagógicos.

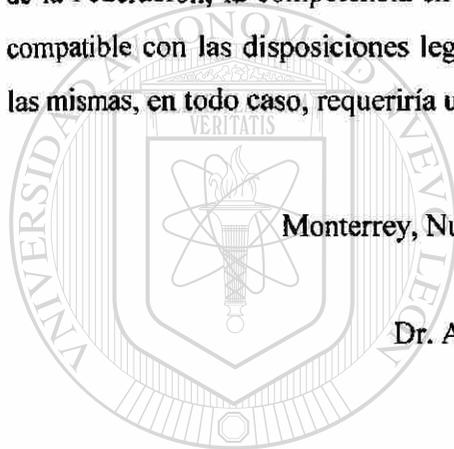
d). La creación de juzgados y tribunales parcial o totalmente especializado en la materia de concurso o quiebras, requieren capacitación de su personal, pero tanto a nivel local como federal.

Conclusión General.

Con base en todo lo anteriormente expuesto, mantenemos la opinión de que la cuestión central planteada en la introducción debe resolverse en el sentido de que la propuesta, concretizada en el artículo 17, que pretende reservar en forma exclusiva al Poder Judicial de la Federación, la competencia en materia de concursos o quiebras, no se justifica ni es compatible con las disposiciones legales y constitucionales en vigor y que una reforma de las mismas, en todo caso, requeriría una modificación constitucional

Monterrey, Nuevo León, febrero del año 2000

Dr. Arturo Salinas Martínez



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



