

279
Lij



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN
DERECHO

**"RESEÑA DE LA SUSPENSION DE PAGOS,
ANALISIS DE PROYECTOS PARA UNA NUEVA LEY
DE QUIEBRAS Y DE SUSPENSION DE PAGOS."**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
JUAN CARLOS PERAZA LOPEZ

ASESOR: LIC. JULIO A. RAMIREZ CHELALA

ACATLAN, ESTADO DE MEXICO

1997



TESIS CON 819900
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**A la Universidad Nacional Autónoma de México,
con mi más grande admiración y respeto.**

**A mis maestros por su dedicación al impartir
las cátedras de la Licenciatura en Derecho.**

**A los Licenciados José Oscar González González,
José Sepulveda Infante y Julio Ramírez Chelala por
su invaluable ayuda en la realización de este trabajo.**

**A mi hermano, Lic. Jorge Peraza (q.e.p.d.) a quien
le estoy eternamente agradecido por haberme indicado
el camino a seguir en mi carrera, así como por el apoyo
que siempre recibí de su parte.**

A mi Esposa, (Mivi) a quien amo inmensamente; a ti por ser una de las partes más importantes en la realización de este trabajo, puesto que siempre has creído en mí, por que siempre has sido incondicional y además porque juntos hemos realizado uno de los anhelos más grandes de todo ser humano, ser Padres.

A mis padres, María de los Ángeles y Martín (q.e.p.d.), por haberme guiado durante toda mi vida de estudiante.

A mis hermanos, Arturo, Miguel, José Luis, Guadalupe, Cristina y Victor.

A los Licenciados Sergio Manzanarez y Rebeca Mischne, por su gran apoyo y ayuda incondicional y por sobre todas las cosas por la gran amistad que nos une.

**RESEÑA DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS.
ANÁLISIS DE PROYECTOS PARA UNA NUEVA
LEY DE QUIEBRAS Y DE SUSPENSIÓN DE PAGOS**

INDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN	1

**CAPITULO I
ANTECEDENTES**

1. CONCEPTO DE DERECHO CONCURSAL	3
2. ANTECEDENTES DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS	4
3. DERECHO MEXICANO	16
4. CONCEPTO DE SUSPENSIÓN DE PAGOS	21

**CAPITULO II
NATURALEZA JURÍDICA**

1. NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCEDIMIENTO DE SUSPENSIÓN DE PAGOS	27
2. SUPUESTOS DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS	36
3. SENTENCIA DECLARATIVA DEL ESTADO DE SUSPENSIÓN DE PAGOS	57
4. EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE SUSPENSIÓN DE PAGOS	61

**CAPITULO III
ÓRGANOS DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS**

1. EL JUEZ DEL CONOCIMIENTO	65
2. LA SINDICATURA	67
3. LA INTERVENCIÓN	71
4. EL MINISTERIO PÚBLICO	71
5. LA JUNTA DE ACREEDORES	73

**CAPITULO IV
EL JUICIO DE SUSPENSIÓN DE PAGOS**

	Pág.
1. EL PROCEDIMIENTO	76
2. CONVENIOS EN LA SUSPENSIÓN DE PAGOS	77
3. VOTACIONES	86
4. EXTINCIÓN DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS	98

**CAPITULO V
NECESIDAD DE UNA NUEVA LEY DE QUIEBRAS**

1. COMENTARIOS AL SISTEMA LEGAL VIGENTE	100
2. ANÁLISIS DE ANTEPROYECTOS DE REFORMAS A LA LEY DE QUIEBRAS Y DE SUSPENSIÓN DE PAGOS VIGENTE	123
2.1 ANTEPROYECTO DE LA LEY DE APOYO, REHABILITACIÓN Y QUIEBRA DE LAS EMPRESAS	125
2.2 PROYECTO DE LEY DE REHABILITACIÓN Y QUIEBRAS DE EMPRESARIOS MERCANTILES	131
2.3 ANTEPROYECTO DE LA LEY DE REESTRUCTURACIÓN COMERCIAL	136
CONCLUSIONES	140
BIBLIOGRAFÍA	145

INTRODUCCION

La Suspensión de Pagos es una institución jurídica de carácter preventivo, creada por los legisladores, para los comerciantes que no pueden hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas y que posiblemente tienen la oportunidad de rehabilitarse, dentro de los términos y condiciones que fija la Ley de la materia y los propios acreedores de la suspensión.

Tiene este procedimiento, la particularidad de ser provisional y transitorio, ya que forzosamente deberá concluir en la aprobación de un convenio con los acreedores o bien en la declaratoria de quiebra correspondiente.

La mayoría de las legislaciones, contemplan la posibilidad de que las empresas que se encuentran en dificultades económicas puedan acudir a un procedimiento que les permita hacer del conocimiento de todos sus acreedores la situación en que se encuentran y por tal motivo celebrar con los mismos un convenio de pagos, restringiendo de esa manera la declaración de quiebra de cientos de comerciantes que pueden ser rehabilitados con este procedimiento.

Pero, ¿Qué es lo que hemos podido ver a través de la Historia, en relación a la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos vigente, que sea benéfico tanto para la Suspensa como para los acreedores?; ¿Qué resultados ha dado la Ley mencionada tratándose de cumplimientos de convenios celebrados por la Suspensa con sus acreedores?; ¿Es la Suspensión de Pagos un paraíso para los deudores?; ¿Pueden todos los comerciantes solicitar la Suspensión de Pagos?, estas y muchas interrogantes más se pueden hacer en relación al procedimiento mencionado, sin que un gran número de ellas encuentre una respuesta apegada a derecho, ya que la historia nos ha demostrado que la mayoría de los comerciantes acuden a la Suspensión de Pagos, tan sólo para no pagar sus créditos vencidos y poder seguir operando en detrimento de otros comerciantes que realicen operaciones mercantiles con el suspenso, hasta llegar a un procedimiento inevitable de quiebra que implica que la empresa sea rematada en todo aquello que por hecho y por derecho le corresponda, para que con su producto se haga pago a los acreedores que alcancen a ser liquidados, en una cantidad muy por debajo del adeudo real.

A raíz de los acontecimientos que tuvieron lugar el 20 de diciembre de 1994 en la República Mexicana, el número de empresas que se han visto en la necesidad de solicitar la Suspensión de Pagos, se ha incrementado en forma por demás alarmante, lo cual se refleja en un detrimento de la Economía Nacional, surgiendo por tanto la siguiente pregunta ¿Tendrán todas las empresas en crisis económica derecho a ser declaradas en Suspensión de Pagos?; ¿Es necesaria la derogación de la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos vigente y como consecuencia la creación de una nueva Ley?; ¿Con una nueva Ley se evitarían los abusos de las partes que intervienen en una Suspensión de Pagos?, todas estas interrogantes son las que me han llevado a elaborar este trabajo, con el cual no se quiere descubrir nada nuevo, pero que pretende dar un punto de vista práctico para una posible solución al problema que se plantea.

CAPITULO I ANTECEDENTES

1.- CONCEPTO DE DERECHO CONCURSAL.

El Derecho Concursal se encuentra dividido en tres institutos procesales: la quiebra, la suspensión de pagos y el concurso civil de acreedores, mismos que a su vez se encuentran regulados en nuestro Derecho Positivo Vigente.

La diferencia entre las tres instituciones procesales, es que la quiebra y la suspensión de pagos son aplicables a los comerciantes, ya sean personas físicas o morales, en tanto que el concurso civil de acreedores es de aplicación a los no comerciantes.

Pertencientes al régimen concursal mercantil, la quiebra y la suspensión de pagos, tienen diversos principios, fundamentales y por tanto se requiere de un estudio más complejo, debido a las transformaciones del concepto de empresa al carácter singular de las relaciones económicas de los países desarrollados con los subdesarrollados, ya que constantemente se dictan políticas de ajuste y equilibrio en la balanza de pagos lo que en conjunto implica la adecuación de normas concursales con la realidad socioeconómica de cada país.

En nuestro país la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos (LQSP), desde que se publicó el 31 de diciembre de 1942, tan sólo ha sufrido una reforma en el año de 1986, 29 de diciembre, misma que se publicó en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 13 de enero de 1987.

No existe un concepto genérico de lo que es el derecho concursal, ya que al integrarse por tres instituciones diferentes, cada una de ellas tiene un concepto en particular, para las cuales rigen diferentes normas de derecho.

En esa virtud, como concepto de Derecho concursal puede adoptarse el concepto que para la quiebra vertió Francisco Apodaca y Osuna, al decir "...

conjunto de normas de derecho, que regulan las consecuencias y efectos jurídicos del estado económico de insolvencia de una empresa mercantil."¹

Como se puede ver, de la anterior definición se desprende el carácter económico que la materia concursal estudia, puesto que encuadra el particular concepto de insolvencia, que se traduce en la falta de liquidez de una persona física o jurídica para hacer frente a sus obligaciones monetarias ya atrasadas o vencidas.

En opinión del sustentante, el derecho concursal puede ser definido como el conjunto de normas que regulan el cumplimiento forzoso de las obligaciones vencidas del deudor común, mediante un procedimiento en el cual se asegurarán y posteriormente liquidarán sus bienes para hacer pago a sus acreedores previamente reconocidos en el proceso de que se trate.

2.- ANTECEDENTES DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS.

La Suspensión de Pagos aparece en Roma, en donde las Constituciones Imperiales permitían a los deudores de buena fe y que se encontraban en crisis económica, acudir al Emperador a solicitar un plazo en el pago de sus obligaciones, con la salvedad de que dicho término no podía exceder de cinco años y de ahí surgen las frases "*quinquennale spatium*" y "*quinquennio dilatio*". A fin de obtener tal beneficio, el deudor tenía que demostrar que la imposibilidad de pagar a sus acreedores era momentánea, tenía también que garantizar el pago del adeudo respecto del cual solicitaba un plazo, y por otro lado se exigía el voto a favor o en contra en relación a dicho plazo por medio de cada acreedor.

El deudor que obtenía tal beneficio, tenía el derecho de repeler la acción a sus acreedores por una "*prescriptio*" o "*exceptio moratoria*" o bien "*dilatoria exceptio*"; a esta moratoria se le llamó "*Literas respirationis*", la cual como ya se dijo, no emanaba de la Ley, sino del Emperador y consistía en la espera de pagar sus deudas con posterioridad.

¹ Apodaca y Osuna, Francisco. Presupuestos de la Quiebra, Editorial Stylo. México. 1945. pág. 39.

En esa misma época, pero en Italia, aparece la moratoria, con el nombre de "*Biglietti Regii*", que era concedida al deudor por el Rey y que requería el consentimiento de los acreedores, lo cual iba en detrimento de la economía de estos. Sin embargo, por las circunstancias que imperaban en ese entonces, con esa institución se cometieron múltiples abusos que dejaban como resultado, que los acreedores esperaran más tiempo del concedido para ser liquidados sus adeudos, lo que no podía ser detenido por medio alguno; así tenemos que los deudores de mala fe durante la decadencia del Imperio Romano y toda la Edad Media, usaron y abusaron de este beneficio recabando de los poderes, por medio de las cartas de perdón, el privilegio de eximirse del pago de las deudas.

Con la aparición en Francia de las Ordenanzas de 1673, se le denominó al plazo a que se refiere el párrafo anterior "*Lettres de Répit*" (letras de respiro, Letras de defensas generales, Letras de estado), que eran aplazamientos de pago que concedían los Reyes o el Parlamento al deudor, en contra aún, de la voluntad de los acreedores.

En España, en el Siglo XIII encontramos regulada a la moratoria en "*Las Leyes de Partida*". Se otorgaba por el Rey, al deudor imposibilitado para pagar, no se necesitaba el consentimiento de los acreedores, pero se les respetaba su derecho, ya que la orden de moratoria no valdría si el acreedor exigía fiador y el deudor no lo proporcionaba.

La moratoria debía distinguirse del concordato o convenio preventivo, pues aquella tenía como características las siguientes: Debía tratarse de un deudor de buena fe, honesto; la imposibilidad de pagar debía obedecer a hechos extraordinarios, imprevistos o de fuerza mayor; el activo del deudor debía igualar o superar a su pasivo, permitiendo suponer que con el beneficio del plazo pagaría íntegramente a sus acreedores; por su parte el concordato preventivo involucraba una espera, y podía comprender asimismo una quita, y no requería el equilibrio aritmético entre el activo y el pasivo.

En Roma aun cuando no se encontraba reglamentado del todo, existían disposiciones jurídicas que tenían una enorme semejanza con el concordato, apareciendo en consecuencia el "*Pactum ut minus Salvatur*", por el cual el heredero

de una herencia que no quería aceptarla, lo hacía a condición de que todos los acreedores renunciaran a una parte alícuota de sus créditos, y si la mayoría de ellos aceptaba este arreglo, sancionado por el Magistrado, la minoría debía someterse; ésta se determinaba no por el número de acreedores, sino por las cifras de cantidades adeudadas. Este convenio podía oponerse igualmente a los quirografarios y aún a los acreedores que disfrutaban de un "*privilegium exigendi*", pero no afectaba el ejercicio de los derechos de hipoteca, y a los acreedores que personalmente no se habían adherido al convenio, pues conservaban el derecho sobre las cauciones.

En los Estatutos de la República de Venecia en el Siglo XIII, surge una Institución Jurídica de gran semejanza al convenio preventivo actual, era un procedimiento sustituto del antiguo derecho de secuestro de la persona y bienes del deudor que tenían los acreedores, y que consistía en la ejecución colectiva de los bienes del deudor.

Es a partir del Siglo XVI, cuando el concordato o convenio preventivo se convierte en medio preventivo o extintivo de la quiebra, formando los acreedores una masa que se impone a la minoría disidente y a los acreedores ausentes, con carácter obligatorio. Y es por eso que en esa época no existía estatuto alguno que no tuviera reglamentado al concordato.

En los Statutos Dei Mercanti di Lucca, del año 1610, se encuentra legislado de un modo completo el concordato, reglamentando minuciosamente la convocatoria de acreedores, con todas las formalidades necesarias al caso, con el afán de no menoscabar los derechos de los acreedores, que ya de por sí veían mermada su economía al momento en que se les hacía la proposición del convenio. En Alemania, fue conocido en la Ciudad de Lubek desde fines del Siglo XIII, y posteriormente en Hamburgo, Colonia y Bremen, ciudades integrantes de la Liga Hanseática, fundada en el año de 1241.

En el Derecho Francés, apareció un procedimiento al que se le denominó "*ajuste*", y que era equivalente al convenio preventivo, con la salvedad de que dicho procedimiento sólo podía ser aplicado en la bancarrota, no obstante, existían las "*esperas*", así llamadas por los arreglos en los cuales los acreedores

concedían al deudor próximo a presentarse en quiebra, plazo para pagar evitando con ello la penosa quiebra.

En el Derecho Español, también encontramos regulado al concordato preventivo en "*Las Partidas*" en la Ley V, Título 15 de la Partida 5^o. Esta ley regulaba la formación de la mayoría, considerando diversos supuestos: a) si concediese la espera una mayoría, computada por cantidad de los importes de las deudas, debía concederse la espera que otorga la mayoría de los acreedores, "*maguer los otros non gello quisiessem otorgar*"; b) si hubiera igualdad en el importe de los créditos y en las personas en la votación, "*debe valer lo que quieren aquellos que otorgan el plazo*"; c) si se empatase la votación computada por importes de los créditos y hubiese desigualdad en la votación computada por personas.

En la siguiente ley encontramos regulada la quita (Ley 6^o, Título 15 de la Partida 5^o) y al efecto tenemos que la quita puede ser otorgada por las mismas mayorías que en la ley anterior; pero dejando a salvo los acreedores privilegiados que hubieren estado ausentes, los que conservarían sus derechos sobre "aquellos bienes que fueses obligados, o empeñados".²

La Ley 12 del mismo título y partida, se refiere a la revocación de las quitas que se hicieren maliciosamente.

Las Ordenanzas de Bilbao (1737), tienen especial importancia para nosotros, porque en este Cuerpo Legal encontramos claramente, la distinción entre el comerciante honesto que por azares de los negocios se ve precisado a suspender sus pagos, teniendo bienes bastantes para satisfacer sus deudas, de los comerciantes infortunados que no pueden cubrir su pasivo, así como los comerciantes alzados.

El capítulo XVII del párrafo 2^o de dicha Ordenanzas Mercantiles, distinguen las clases y modo de proceder en la quiebra y así encontramos tres clases de comerciantes: atrasados, fallidos y quebrados o alzados.

² Goxens Duch, Antonio. Suspensión de Pagos, Quiebras y Moratorias. Aguilar, S.A. de Editores. Madrid, 1950. pág. 150.

Por lo que respecta a la primera clase de comerciantes, que es la que tiene importancia para nuestro estudio, dicen las Ordenanzas: "La primera clase o género de comerciantes que no pagan a su debido tiempo lo que deben, se deberá reputar por atraso, teniendo aquél o aquellos a quienes suceda bastantes bienes para pagar enteramente a sus acreedores; y si se justificara que por accidente no se halla en disposición de poderlo hacer con puntualidad, haciéndolo después con espera de breve tiempo, ya sea con intereses o sin ellos, según convenio de sus acreedores. A semejantes comerciantes se les ha de guardar el honor de su crédito, buena opinión y fama".

El Código Español de 1829 (conocido como de Sáinz de Andino) recogió esta tradición y así establecía la suspensión de pagos como una forma mas de quiebras. Distinguió cinco clases de quiebras, llamando a la primera de ellas "suspensión de pagos". Y así en su artículo 1003, señalaba: "Entendiéndose quebrado de primera clase el comerciante que, manifestando bienes suficientes para cubrir todas sus deudas, suspende temporalmente los pagos, y pide a sus acreedores un plazo en que pueda realizar sus mercaderías o créditos para satisfacerlas".³

En el Código de Comercio de 1885, se estableció la debida separación entre suspensión de pagos y quiebra, para el cual eran instituciones destinadas a resolver dos distintas situaciones de anormalidad en el cumplimiento de sus obligaciones en las que podía verse inmerso un empresario mercantil. La primera se presentada cuando poseyendo bienes suficientes para cubrir todas sus deudas (activo superior al pasivo), el empresario prevenía o se encontraba, esto no obstante, ante la imposibilidad de pagarlas a sus respectivos vencimientos por falta de liquidez. Para resolver esta anormal situación, el Código le permitía solicitar la suspensión de pagos, cuya finalidad era obtener un convenio con sus acreedores para estipular con ellos un aplazamiento o espera en el cumplimiento de sus obligaciones, que le permitía recuperar la liquidez necesaria para afrontarlas. Por su situación de solvencia patrimonial, el código prohibía al comerciante suspenso solicitar de sus acreedores quita o rebaja de sus deudas. Por el contrario, el empresario que se encontraba en una anormal situación patrimonial caracterizada por su insolvencia definitiva (pasivo superior al activo),

³ Goxens Duch, Antonio. Ob. Cit. pag. 150

para remediarla, el ordenamiento positivo reconocía al deudor o a sus acreedores el derecho a solicitar la declaración en quiebra del primero, con el fin de satisfacer en forma colectiva y judicial los créditos de sus acreedores, mediante la liquidación de su patrimonio. ⁴

Sin embargo, la experiencia española y las apremiantes exigencias del comercio llegaron a la comprensión de la necesidad de implantar un instituto procesal por medio del cual pudiera decretarse el estado de suspensión de pagos a pesar de que se comprobara la insolvencia definitiva del comerciante.

Es así como la Ley de Julio de 1922 vino a modificar una situación exclusiva de los deudores, con activo superior al pasivo, estableciendo la posibilidad de refugiarse al amparo de la ley de suspensiones a todos aquellos comerciantes que siendo honesto y de buena fama atraviesan por una situación desgraciada.

Esto significa, que la suspensión de pagos puede ser utilizada por los empresarios que se encuentren en verdadera situación de quiebra, para obtener, no sólo una espera o aplazamiento, sino incluso remisión o quita de sus deudas, para evitar la ejecución y liquidación concursal de su empresa, y en definitiva para escapar a la quiebra.

Así hemos visto, como evoluciona la protección que las diversas legislaciones conceden a los deudores honestos sobre el pasivo, tienen una gran importancia, habiendo sido tomado en cuenta en todas las legislaciones del Siglo pasado y no es sino hasta la guerra de 1914-1918, cuando los legisladores se dan cuenta de la necesidad de borrar este requisito, concediendo un verdadero beneficio al comerciante desgraciado. Y así diversos gobiernos introdujeron la suspensión de pagos, como estado preventivo de la quiebra, ejemplo., Austria, Hungría y Alemania. ⁵

⁴ Broseta Pont, Manual de Derecho Mercantil. Edit. Tecnos. Madrid, 1974. pág. 673.

⁵ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. T. II. 17ª ed. Edit. Porrúa, S.A. Mexico. 1983.

Hoy casi todos los países admiten la suspensión de pagos como estado preventivo de la quiebra, concedido a los comerciantes de buena fe, sin que se requiera el dato de que el activo sea superior al pasivo, si bien la conclusión forzosa de la suspensión de pagos (convenio preventivo), es la realización de un convenio en tal forma que, si este no se celebra, el procedimiento iniciado desemboca necesariamente una declaración en quiebra.

Así encontramos a la Suspensión de Pagos en los años que se indican, en las legislaciones de los siguientes países, por citar sólo algunos, tenemos: Egipto desde 1900; Hungría por la Ley de 1915; Austria en 1914; Dinamarca en 1905; Uruguay data desde 1914; Noruega en 1899; Argentina 1902; Suecia 1921; Portugal desde 1930; y Brasil en 1929.

Toda vez que cada legislación ofrece características diferentes con respecto a la Suspensión de Pagos, habremos de referirnos a algunas de ellas, como mero apunte de distinción entre una y otra, no pretendiendo con ello partir hacia un estudio comparativo, pues de lo contrario se haría interminable y no es lo que se pretende con el presente trabajo.

FRANCIA.- Las leyes de 4 de marzo de 1889 y 4 de abril de 1980, establecen un procedimiento encaminado esencialmente al convenio preventivo, llamado "Liquidación Judicial", tiene su origen en los pactos privados entre el deudor y sus acreedores, conocidos como "concordatos amistosos", vigentes de 1848 a 1870.

Los rasgos comunes que tiene la liquidación judicial con la suspensión de pagos, es que no hay desapoderamiento y que con ciertas limitaciones en el dominio, y bajo la vigilancia del síndico continua el deudor de su empresa.

La liquidación judicial deberá ser solicitada por el deudor de buena fe, dentro de los quince días de haber cesado en el pago de sus obligaciones.

Las soluciones que ofrece la liquidación judicial son: el concordato simple u ordinario, que es un convenio celebrado entre el deudor en quiebra o en liquidación judicial y todos sus acreedores o una mayoría de ellos que representen las dos terceras partes del capital quirografario, mediante una quita, espera o

ambas. El concordato por abandono del activo que consiste en la entrega que el deudor hace a sus acreedores de todos o parte de sus bienes, quienes lo reciben en pago total o parcial de sus créditos, previa la homologación por parte del juez y la ausencia de mala fe por parte del comerciante. Y por último la liquidación por unión, por el cual los bienes del deudor son vendidos por los síndicos.

ITALIA.- El concordato preventivo surge en este país, desde el decreto del 17 de marzo de 1942. En la legislación Mercantil Italiana vigente encontramos que la suspensión de pagos es denominada "Concordato Preventivo", dicha institución fue creada en favor del comerciante honesto y desafortunado que se ve imposibilitado para cubrir sus deudas a sus correspondientes vencimientos. Para evitar la quiebra del comerciante en dichas condiciones, la ley establece como extraordinario el procedimiento de concordato para los comerciante que se hallen en las siguientes condiciones:

- I) Llevar regularmente los libros de comercio que abarquen tres años o a partir del principio del ejercicio comercial si éste no llega a tres años;
- II) La constitución regular de la sociedad de comercio desde su origen o por lo menos durante un período de dos años;
- III) Inexistencia de hechos considerados por el Código como constitutivos del delito de quiebra fraudulenta;
- IV) Inexistencia de concordato preventivo o de quiebra en los cinco años anteriores;
- V) El pago regular y completo de las deudas asumidas en virtud de un concordato anterior o admitidas en una quiebra precedente, y no haber sido condenado por delitos previstos en el Código de Comercio y;
- VI) Ofrecimiento de pagar por lo menos el 40 % de los créditos, dentro de seis meses contados desde la homologación del contrato. El pago además, tiene que ser asegurado con garantía real (hipoteca) o personal (fianza).

Si la solicitud del comerciante par obtener el beneficio del concordato preventivo, es admitida por el juez, el deudor a diferencia de lo que ocurre en el caso del estado de quiebra, conserva la administración de sus bienes y continúa por lo tanto ejerciendo el comercio. Empero para evitar que pueda perjudicarse a los acreedores, la ley ha sometido a vigilancia al deudor mediante un comisario judicial y un juez delegado, nombrados en el decreto de admisión al concordato preventivo. Indudablemente que durante la tramitación del concordato, se le prohíbe al comerciante ciertas operaciones como por ejemplo, hacer donaciones, inscribir hipotecas, etc., cualquier contravención a estas restricciones hace que el comerciante sea indigno a beneficio de la ley. En este caso y en el rechazarse la solicitud al concordato preventivo, el juez de oficio hace la declaración del estado de quiebra. El comisario durante el período de instrucción anterior a la junta de acreedores, debe reunir toda clase de datos relativos a la negociación procurando confeccionar la lista de acreedores y deudores del comerciante. Presentará asimismo una memoria que contenga la conducta del deudor y la situación económica de la negociación, debiendo ser depositada cuando menos tres días antes al fijado para la junta de acreedores. Si el concordato es aprobado por la mayoría de los acreedores y siempre que estén representadas las tres cuartas partes de los créditos, procede el examen por el tribunal para ver si ha llenado todos los requisitos para ser homologado.

Si el concordato no es aprobado por la mayoría de los acreedores, el tribunal declarará de oficio el estado de quiebra, cesando en sus funciones el comisario y el juez delegado.

INGLATERRA.- Con fines similares a los perseguidos por la suspensión de pagos, existe en Inglaterra una forma legal que recibe el nombre de "Scheme of Arrangement" (arreglos privados), procedentes de una ley de 10 de agosto de 1914. Esta ley de características muy especiales, abandona el signo distintivo del Derecho Inglés de la evolución consuetudinaria (common Law), para seguir el sistema de la ley escrita (Estatute Law) en virtud de la peculiaridad de esta rama del derecho.

La ley es aplicable indistintamente a deudores comerciantes civiles o comerciales, y trata en lo posible de evitar la quiebra.

Se presenta como un procedimiento preventivo, obligatorio y preliminar de la quiebra, con el fin de resolver si conviene o no una liquidación amigable o un concordato, sin que se tenga en cuenta para su procedencia, la buena o mala fe del comerciante. Si no se llega a una solución se decreta la quiebra.

La Ley Deeds of Arrengements regula los convenios extrajudiciales entre los acreedores y el deudor. siendo nulos si no han sido registrados o si, transcurrido el plazo de veinte días desde su registro, no ha obtenido el consentimiento de la mayoría de los acreedores. El acreedor puede dar u consentimiento al arreglo firmando personalmente la propuesta, o enviando su conformidad por escrito, con el testimonio de un testigo o las personas designadas para administrar provisionalmente los bienes del deudor (Trustee), y esta persona deberá depositarla en el registro de los Bills of Sale.

SUIZA.- El concordato o convenio preventivo, data en Suiza de 1889. Tiene una fisonomía peculiar, ya que la propuesta debe presentarse a la autoridad judicial, firmado por la mayoría de los acreedores, los cuales, en este acto preliminar de rubricar la proposición del convenio preventivo, nada más se obliga a discutirla. La homologación se acuerda si se adhieren al convenio dos terceras partes de los acreedores quirografarios, en número de personas y de créditos. Las adhesiones pueden formularse por escrito hasta diez días después de celebrada la junta.

ALEMANIA.- A partir de la Ley del 5 de julio de 1927 que fue modificada en 1935 surge el convenio preventivo.

La ley anterior establece que el deudor deberá acompañar a su solicitud de convocatoria de acreedores, un propuesta de concordato en el cual se especifique el porcentaje que piensa pagarse, que no podrá ser menor de un 30% de los créditos pendientes, conjuntamente exhibirá una nómina de acreedores y de deudores y una declaración escrita de que están de acuerdo con la apertura del juicio de los acreedores participantes y que representan más del 50% de los créditos.

La solicitud de convocatoria de acreedores para proponer concordato, es considerado como la solicitud de declaración en quiebra, no permitiéndose el

desistimiento del juicio, pero sí el desistimiento de su solicitud de apertura de juicio concordatorio, cuando aún no ha sido citado el auto que admite la convocatoria.,

El concordato, deberá ser homologado por el Tribunal, y podrá ser rechazado de oficio, no obstante haber sido aceptado por la mayoría, cuando no se han observado las prescripciones legales para su celebración. Entre otras de las causas por las que puede ser rechazado son las que el deudor se hubiera ocultado o fugado, hubiera llevado juicio por bancarota fraudulenta o haya sido condenado por el mismo hecho o cuando lo pidiesen los acreedores.

El concordato debidamente aprobado por el Tribunal, surte efectos en pro y en contra de todos los acreedores concursales.

ESPAÑA.- La Institución Jurídica procesal de la suspensión de pagos, está vigente en España por la Ley de 29 de julio de 1922, que derogó los cuatro artículos que regían la institución en el Código de Comercio Español de 1885.

Como ya se dijo, lo más sobresaliente de esta ley es la superación de la antigua fórmula de que para pedir la suspensión de pagos de una empresa, se debía reunir el requisito de que el "activo fuese superior al pasivo", pues es a partir de esta ley cuando se da la oportunidad a las empresas de que se constituyan en el estado especial preventivo de la quiebra, sin necesidad de cumplir el requisito de que el pasivo sea inferior al activo. La práctica puso de relieve la intrascendencia de esta distinción, ya que las empresas con un pasivo superior al activo atendían normalmente a éstas sin acudir a medios fraudulentos o ruinosos, y por el contrario, otras con activo superior al pasivo, tenían que ser declaradas en quiebra por la imposibilidad de poder atender a sus obligaciones.

La ley en cuestión se basa en los siguientes principios:

A) PROTECCION A LA BUENA FE Y CREDITO DEL DEUDOR:

1.- Evitar que cualquier acreedor pueda embargar los bienes comerciales y particulares del deudor.

2.- Paralizar todos los embargos y administraciones judiciales efectuados antes de solicitar la suspensión de pagos.

3.- Conceder al suspenso la facultad de continuar las operaciones comerciales ordinarias.

4.- Autorizar al deudor para que pueda reclamar a sus clientes las cantidades que éstos le adeuden, incluso judicialmente.

5.- Evitar se exijan intereses por las cantidades adecuadas por el suspenso (excepto los créditos hipotecarios y prendarios).

6.- La proposición del convenio puede ser a base de quita y espera sin límite de tiempo.

7.- Simplificar el trámite para la celebración de la junta.

B) GARANTIAS A LOS ACREEDORES.

1.- El suspenso debe acompañar con la solicitud los libros de contabilidad.

2.- Colocar a todos los acreedores en igualdad de condiciones (excepto a los hipotecarios y a los preferentes).

3.- Impide que cualquiera de los acreedores se anticipe haciendo embargos e instando procedimientos que perjudiquen a la masa patrimonial y a los restantes acreedores.

4.- Los acreedores tienen intervención directa en la administración del suspenso, por medio de los interventores judiciales.

5.- El suspenso no puede realizar ninguna operación ni disponer de sus bienes sin la asistencia de los interventores.

6.- Responsabilidad del suspenso, cuando no é cuenta de sus actos a la intervención.

7.- Libertad de los acreedores para modificar la proposición de convenio en la forma y condiciones que crean convenientes.

8.- La declaración de insolvencia en provisional o definitiva se realiza una vez que los interventores han evacuado su informe.

9.- El deudor tiene responsabilidad en los casos de insolvencia definitiva.

10.- Es obligatoria la intervención del Ministerio Fiscal, velando por el exacto cumplimiento de la ley y en defensa de los derechos de todos.

C) SIMPLIFICAR EL PROCEDIMIENTO:

1.- Permite que el deudor pueda presentarse en quiebra voluntaria en el momento en que lo desee, desistiendo para ello del procedimiento de suspensión de pagos.

2.- En caso de insolvencia definitiva, la tramitación es abreviada, extendiendo retroacción de lo actuado y pieza de calificación.

3.- Impide que el deudor sea declarado en quiebra mientras se tramita el expediente de suspensión de pagos.

4.- En cualquier momento puede darse por concluido el expediente si el deudor llega a un acuerdo amistoso con sus acreedores, o por haber superado las circunstancias desfavorables de su negocio puede realizar normalmente el pago de sus obligaciones pendientes.

3.- DERECHO MEXICANO.

En México, originalmente en materia de quiebras rigieron las Ordenanzas de Bilbao, en virtud de la dependencia política a que nos encontrábamos sujetos con respecto a España, posteriormente el Código de Comercio de 1854, más tarde el Código de Comercio de 1883, le siguió el Código de Comercio de 1889 cuya

parte relativa a la quiebra, fue derogada el treinta y uno de diciembre del año de 1942 por la actual Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

En el Código de Comercio de 1854, se encontraban numerosas disposiciones destinadas a regir el procedimiento concursal mercantil, sus disposiciones se encontraban influenciadas por doctrinas francesas y españolas, desaparece el concepto de los atrasados, sin embargo se hizo un desconocimiento de la prevención de la quiebra, la intervención judicial es muy relativa, se reglamentó con mucha amplitud la revocación, y se extendieron las facultades concedidas a la administración de la quiebra.

En el Código de Comercio de 1883 todavía influenciado por doctrinas francesas y españolas, principalmente éstas últimas, en sus disposiciones se reglamentó en mejor forma el régimen de los bienes comprendidos en el concurso, se prescribió la prejudicialidad de la quiebra, se hizo una distinción entre los síndicos provisionales y los definitivos, se consideró con marcado interés la presunción entre cónyuges y presunción muciana. Sin embargo, tampoco reguló a la suspensión de pagos, pues éste Código tomaba como base el Español de 1829, en que establecía la suspensión de pagos como una forma más de quiebra.

En el código de Comercio de 1889, se reprodujeron con pequeñas modificaciones las disposiciones de los anteriores Códigos de Comercio, debido a que las necesidades modernas requerían una modificación radical de tales disposiciones, se creó la referida Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos que se encuentra vigente, en la que además quedaron plasmados algunos artículos relacionados con la quiebra, que se encontraban contenida en la Ley de Instituciones de Crédito, artículos 172 al 226, en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y en el código Civil del Distrito Federal.

En el citado Código de 1889, se regulaba ya a la suspensión de pagos, aunque no con caracteres generales pues únicamente lo encontramos con relación a las Compañías y Empresas de Ferrocarriles y demás obras Públicas, en las que se establecía la posibilidad, de que fueran declaradas en suspensión de pagos, para prevenir la declaración de quiebras.

Como ya se dijo, la Ley de Instituciones de Crédito regulaba también la suspensión de pagos con el mismo carácter.

Podemos establecer algunas afirmaciones deducidas de la regulación de la suspensión de pagos en el Código de Comercio Mexicano y en la Ley de Instituciones de Crédito, y así tenemos:

1.- La suspensión de pagos en el Código de Comercio como echo, no como estado, es equivalente a la cesación de pagos. El artículo 1026, se refiere a una parte de hechos que califican de suspensión de pagos que son iguales a los hechos de quiebra o cesación de pagos.

En cambio para que haya suspensión de pagos en la Ley de Instituciones de Crédito, es necesario que el activo sea suficiente para cubrir el pasivo (Art. 172).

Esta desarmonía entre una Ley y la otra, se debe a la confusión de dos instituciones distintas; la suspensión de pagos aplicada a todos los comerciantes que tienen un activo superior al pasivo; y el convenio preventivo instaurado para los comerciantes de buena fe que podrían ser declarados en estado de quiebra, pero a los que el legislador en su evitarlo, les concedía la oportunidad de celebrar un convenio con lo que quedaban favorecidos el quebrado y los acreedores.

2.- De este modo la suspensión de pagos del Código de Comercio (art. 1026 y siguientes) es un auténtico convenio preventivo, en tanto que la suspensión de pagos de la Ley de Instituciones de Crédito es una suspensión de pagos del viejo estilo, esto es, aplicable sólo aquellas personas con un activo superior al pasivo. *

Ahora bien, las características más sobresalientes de la suspensión de pagos del Código de Comercio, eran las siguientes:

A) Sólo podría presentarse en estado de suspensión, aquellas empresas de ferrocarriles y demás obras públicas, de servicio público, general, local o municipal, que se hallasen en imposibilidad de saldar sus obligaciones; si el

* Ascarelli, Tulio. Derecho Mercantil. Distribuidores Porrúa Hnos. y Cía. México. 1940. pág. 790

deudor las solicitase, deberá acompañar a su demanda el balance de su activo y pasivo, pero si no lo hiciere, el Juez ordenará se forme en quince días, y si pasado ese término no fuese presentado el balance, el Juez procederá de oficio a hacerlo a costa del interesado.

B) Puede declararse a petición del deudor o de los acreedores. Por disposición de la Ley, por ninguna acción de tipo judicial se podían suspender los servicios de las compañías o empresas que se declaraban en suspensión de pagos.

Los efectos de la declaración de suspensión de pagos, eran: los siguientes:

A) Suspendía los procedimientos ejecutivos y de apremio.

B) obligaba a las compañías a consignar en alguna institución de crédito los sobrantes, una vez que se hubiesen cubierto los gastos de administración, explotación y construcción.

C) obliga a las compañías y empresas a presentar en un término de cuatro meses una proposición de convenio para el pago de acreedores, esto significa que no la acompañaba a su demanda.

El convenio quedaba aprobado por los acreedores, si lo aceptaban los representantes de las tres quintas partes de cada uno de los grupos o secciones en que eran divididos los acreedores.

Los grupos o secciones de los acreedores se clasificaban:

- 1.- Acreedores por trabajo personal y las procedentes de expropiación;
- 2.- Acreedores de obligaciones hipotecarias emitidas por el capital que las mismas representen;
- 3.- Todos los demás cualquiera que fuese su naturaleza y orden de prelación entre sí y con relación a los créditos anteriores.

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en vigor, fue expedida durante la Presidencia de Don Manuel Avila Camacho, el 31 de diciembre de 1942, es el resultado de las disposiciones sobre quiebras contenidas en los artículos del Código de Comercio de 1889, de otras leyes mercantiles como la de Títulos y Operaciones de Crédito y la Ley de Instituciones de Crédito, del Código Civil, de la Jurisprudencia Nacional, del Derecho español, del derecho italiano, del derecho alemán en poca proporción, y de las disposiciones sobre quiebras de la legislación brasileña.

La Ley de Quiebras fue preparada como anteproyecto por la Comisión de Legislación y Revisión de Leyes de la Secretaría de Economía; la ponencia del anteproyecto se encomendó a Don Joaquín Rodríguez y Rodríguez, así como la Exposición de Motivos, la comisión inició sus trabajos desde 1939 y publicó su anteproyecto el año de 1941 siendo objeto de diferentes estudios y de amplia información pública; así mismo se hicieron observaciones que fueron consideradas en el texto de la ley, en su exposición de motivos se desprende la orientación general de la ley, en la que se establece que el proyecto acogió la más moderna corriente de origen español al considerar a la quiebra como una institución de carácter público, siguiendo las bases del español Salgado de Somoza se recogió el principio de que la empresa representa un valor objetivo de organización, en cuyo mantenimiento están interesados su titular y su personal. La conservación de la empresa es norma directiva del proyecto; para ello se dan toda clase de facilidades para evitar la declaración de quiebra (procedimiento de suspensión de pagos y 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 no fuera posible, 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.

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos vigente, fue expedida por el Presidente de la República Don Manuel Avila Camacho, con fundamento en la fracción I del artículo 89 de la Constitución General de la República, siendo secretario de Estado y del Despacho de la Economía Nacional Don Francisco

Gaxiola Jr., Secretario de Estado y del Despacho de Hacienda y Crédito Público, Don Eduardo Suárez, y Secretario de Gobernación el Licenciado Don Miguel Alemán Valdez, en fecha 31 de diciembre del año de 1942, se hizo su publicación en el Diario Oficial el 20 de abril del año de 1943, y entró en vigor de conformidad con lo dispuesto en su artículo 1º de las disposiciones transitorias, a los tres meses de su publicación o sea el 20 de julio de 1943.

Se encuentra formada por ocho títulos, veintiséis capítulos y cuatrocientos setenta y nueve artículos incluyendo las disposiciones generales y transitorias. En el primer título se hace referencia al concepto y a la declaración de quiebra; el segundo título trata de los órganos de la quiebra; el tercero, se refiere a los efectos de la declaración de la quiebra; el cuarto, trata de las operaciones de la quiebra; el quinto, de la extinción de la quiebra y de su rehabilitación; el sexto, a la prevención de la quiebra; el séptimo, a las quiebras y suspensiones de pagos especiales y por último el octavo, se refiere a los recursos y los incidentes en los juicios de quiebra.

Las disposiciones generales, establecen que el Ministerio Público será oído en todos los actos previos a la formulación de resoluciones judiciales, así mismo se reglamenta la situación de los quebrados frente al Código Penal e indican las disposiciones de otras leyes que quedan derogadas en virtud de la propia ley de quiebras comentada. Las disposiciones transitorias, indican la fecha de la vigencia de la ley, el procedimiento a seguir en los juicios de quiebras y suspensión de pagos en trámite en la fecha de publicación de la ley, medida a seguir por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y por la Comisión Nacional Bancaria en cuanto a los síndicos, analiza las reglas a seguir por lo que respecta al régimen matrimonial del fallido, y además por último, ve la posibilidad de la creación de un código de Procedimientos Mercantiles.

4.- CONCEPTO DE SUSPENSIÓN DE PAGOS.

La suspensión de pagos a diferencia de la quiebra, podría definirse de una manera totalmente diferente, puesto que en la misma no se desapodera al deudor de sus bienes para hacer el pago de sus obligaciones pendientes, sino que en este

caso se pretende proteger el patrimonio del deudor, así como la planta productiva del país; por tanto se puede definir como una institución provisional de insolvencia temporal, que pretende rescatar al deudor del estado de quiebra, con fines a plazo convenido para el cumplimiento de su obligaciones pendientes de pago.

La LQSP no conceptúa ni define a la suspensión de pagos en ninguno de los artículos en los que se contempla esta figura, tan sólo en el artículo 394 de la mencionada ley establece que todo comerciante podrá antes de que se le declare en quiebra solicitar la suspensión de pagos para convocar acreedores a la celebración de un convenio preventivo de la quiebra, para después en los artículos que preceden determinar el procedimiento que habrá de seguirse para tal declaración y para la celebración del convenio mencionado.

Sin embargo, la suspensión de pagos, los legisladores del año 1942 la conceptuaron como un procedimiento de carácter preventivo para evitar la declaración del estado de quiebra de los comerciantes que no pueden hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas, siempre y cuando se cumpla con el convenio que se propone y que previamente haya sido a probado.

En la exposición de motivos de la LQSP, se encuentra plasmado este sentir y que a continuación se transcribe:

“Cualquiera que sea la regulación de la quiebra, supone siempre una serie de efectos perjudiciales para el quebrado e incluso para los mismos acreedores. Ello sucederá también, con el presente proyecto, pese a las disposiciones que en el mismo se dan para mantener la actividad de la empresa.

Con el deseo de organizar un sistema que sirviera para prevenir la quiebra, evitando de este modo las consecuencias de su declaración, la Comisión ha llevado al proyecto la institución de la suspensión de pagos, ya conocida en la legislación mexicana, pero tratada ahora con una amplitud nueva.

La suspensión de pagos no supone una situación distinta, sino precisamente igual a la de la quiebra y difiere de ésta, en que la suspensión de

pagos implica una situación provisional que forzosamente ha de concluir en la celebración de un convenio o en la declaración de quiebra.

La suspensión de pagos ha sido considerada generalmente como un procedimiento favorable al deudor, por lo que diversas leyes extranjeras sólo la conceden a los deudores colocados en la situación de suspensión por circunstancias fortuitas. La Comisión ha considerado que la suspensión de pagos es beneficiosa no sólo para el deudor, sino también para los acreedores, por esto da amplias facilidades para la declaración de la suspensión de pagos, en vez de la quiebra, prohibiendo esta concesión sólo para aquellas personas socialmente desconsideradas, en los casos que la ley menciona.⁷

De la exposición de motivos antes transcrita, se desprende que la suspensión de pagos, tal y como la consagra la LQSP, es un procedimiento preventivo para evitar declarar en estado de quiebra a un comerciante.

El Código Español, originalmente entendía por suspensión de pagos el estado legal que tenía que declarar el juez a solicitud del comerciante, que se hallaba provisional y pasajeramente insolvente, mediante el cual se autorizaba a celebrar con sus acreedores un convenio de espera.

Posteriormente, a ley española ha interpretado la suspensión de pagos como el conjunto de normas procesales que, previa la paralización de toda ejecución individual, están dirigidas a facilitar un convenio preventivo de quiebra, entre el empresario insolvente y sus acreedores.⁸

"El concurso preventivo -dice la ley española- es la posibilidad que tienen ciertos y determinados deudores, de evitarse así mismos mayores daños y evitárselos a los acreedores y a la comunidad. En efecto, el concurso preventivo, para liza todas las ejecuciones y permite continuar con la explotación comercial, dando una nueva oportunidad al comerciante y se defienda a los acreedores,

⁷ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, Concordada y Anotada. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1994. Décimosegunda Edición. Págs. 370 y 371

⁸ Argeri A., Saul. Manual de Concursos. Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina. 1983. Pág. 26

procurando así la oportunidad de ser pagados, sino a todos, al menos en gran parte de sus créditos y en forma igualitaria.”⁹

“Es un procedimiento judicial - explica dicha ley - que se ofrece al comerciante que no puede efectiva e inminentemente cumplir sus obligaciones, para evitar la declaración de quiebra y efectos de la misma, obteniendo para ello de sus acreedores espera, quita o ambas cosas, previa la intervención la intervención de las operaciones mercantiles del suspenso, por los medios que la ley determine.”¹⁰

En Argentina, el concordato preventivo equivale en México a la suspensión de pagos, Saúl A. Argeri, lo define como “el procedimiento reglamentado por la ley mediante el cual el deudor que se encuentra en estado de cesación de pagos trata de evitar la declaración de quiebra y sus consecuencias sobre su patrimonio (concordato preventivo) o alcanzar ese estado de insolvencia (concordato resolutorio) liberándose de eventuales sanciones de orden profesional y hasta sobre su persona, llegando a un acuerdo con sus acreedores que le otorguen la ventaja de quedar reducida su deuda o de que se amplie el plazo del pago de sus obligaciones o ambas cosas a la vez, con lo cual se conservará la empresa al obtener la homologación judicial del convenio conseguido con sus acreedores.”¹¹

Para Alfredo Dominguez del Río, “ suspensión de pagos es la reunión rganizada y sistemática de procedimientos y arbitrios legales preservativos de la falencia del deudor común que ha pasmado sus pagos, y además calcula honradamente tener posibilidades económicas suficientes y el propósito serio de sortear la crisis por la que atraviesa y volver a la normalidad en el funcionamiento de su fundo mercantil.”¹²

⁹ Fussaro Bertellio. Concursos. Segunda edición. Ediciones de Palma. Buenos Aires, Argentina. 1981. pág. 35

¹⁰ Hernández Borondo, Francisco. Derecho Mercantil. Primera Edición. Editorial Reus. Madrid, España. 1943. Pág. 641

¹¹ Argeri A. Saúl. Op. cit. Pág. 57

¹² Dominguez del Río, Alfredo. Quiebras. Editorial Porrúa, S.A. México. 1976. Pág 105

Fernando Sánchez Calero, por su parte, dice que la suspensión de pagos "es un procedimiento judicial, cuya finalidad es de que un empresario que se encuentra en la imposibilidad de pagar sus deudas en las fecha de sus respectivos vencimientos, llegue a un acuerdo con los acreedores de esos pagos, es decir, la suspensión de pagos es un procedimiento que surge en los supuestos de crisis económicas de los empresarios, por lo que la suspensión de pagos tien por objeto, llevar a un convenio con los acreedores."¹³

Para Manuel Cuzziari y Antonio Cicu la suspensión de pagos "es. la condición del comerciante que no pagó sus deudas al vencimiento, debido a una crisis momentánea, aunque tenga la posibilidad de reanudar los pagos en caso de acordársele plazo al efecto."¹⁴

Por su parte Joaquín Garrigues, nos dice "es un procedimiento que tiende a la conclusión de un convenio que evite la quiebra y por consecuencia la liquidación judicial del activo."¹⁵

Salvatore Satta define esta institución "como una medida en favor acordada por la ley al deudor insolvente; como tal, el recurso al concordato constituye un derecho suyo que se opone a l de los acreedores de pedir, ya sea la ejecución singular sobre sus bienes, ya sea la ejecución colectiva que prevalece sobre él. Con la ejecución tien de común el fin, que es la satisfacción de los acreedores, y con la ejecución colectiva tien de común el medio, que es la destinación de todo el patrinio de esta satisfacción. Lo que lo distingue netament es el modo por el cual se realiza esta destinación, porque mientras en la ejecución colectiva eso se obtiene a través de la liquidación del patrimonio y la distribución del producto entre los acreedores, en el concordato preventivo se tiene una atribución convencional de el patrimonio mismo."¹⁶

¹³ Sanchez Calero, Fernando. Instituciones de Derecho Mercantil. Editorial Clares. Valladolid 1981. Pág. 537

¹⁴ Cuzziari, Manuel y Cicu, Antonio. De la quiebra. Vol I Traducción de Jorge Rodriguez Aime y Santiago Sentis Melendo. Ediar. Buenos Aires, Argentina. 1954. Pág. 28

¹⁵ Garrigues, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, S.A., México. 1981. Pág. 478

¹⁶ SATTÀ, Salvatore. Instituciones de Derecho de Quiebra. Traducción de Rodolfo O. Fontanarrosa. Ediciones Jurídicas Euroamérica, Buenos Aires, Argentina. 1951. Pág. 472

Para Carlos Dávalos Mejía, la suspensión de pagos es " el estado jurídico en que el que una resolución judicial coloca a un comerciante, con el que se beneficia, por así convenir a los intereses de la sociedad, de los acreedores y del propio comerciante, de un perdón temporal al incumplimiento de sus obligaciones comerciales, por habersele reconocido su imposibilidad, sin culpa, de hacerlo en la forma originalmente pactada."¹⁷

Como conclusión a este respecto, baste decir que la mayoría de los estudiosos del derecho concuerdan en que la suspensión de pagos es un procedimiento preventivo del estado de quiebra, que permite al suspenso rehabilitarse en sus obligaciones pendientes de pago mediante la celebración de convenios con sus acreedores.

¹⁷ Dávalos Mejía, Carlos L.- Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras. Tomo III: Quiebra y Suspensión de Pagos, Harla, S.A. de C.V., Segunda Edición, México, 1994. Pág. 86

CAPITULO II NATURALEZA JURÍDICA

1.- NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCEDIMIENTO DE SUSPENSIÓN DE PAGOS.

En primer término para comprender mejor la naturaleza jurídica de la suspensión de pagos, es necesario precisar las tesis doctrinales que sobre la naturaleza jurídica de la quiebra existen al respecto, así tenemos que son tres primordialmente las que se han sustentado sobre el particular.

A). PROCEDIMIENTO EJECUTIVO DE CARACTER FORMAL.

A esta corriente pertenecen entre otros, Calamandrei, Candian, Carnelutti, Navarrini y Percerou.

Tanto en la doctrina como en la legislación, se suele distinguir un doble aspecto en la regulación jurídica de la quiebra, uno material y otro formal.

El primero abarca las noras sobre los presupuestos de l declaración de quiebra y las que se refieren a los efectos del estado de quiebra sobre la capacidad juridica del deudor, sobre las relaciones patrimoniales del mismo y sobre los derechos de los acreedores que participan en la quiebra.

El segundo integra el ordenamiento procesal de la quiebra y tiene por objeto la constitución de los órganos de la misma, así como la fijación de su competencia y la tramitación propia del proceso.

Para algunos autores la quiebra no es otra cosa que una vía de ejecución colectiva. Se han hecho múltiples objeciones a esta corriente, puesto que algunos autores consideran que l juicio ejecutivo tiene como finalidad la satisfacción de las obligaciones incumplidas mediante el pago de su equivalente, mientras que la quiebra tiene como finalidad la liquidación de los bienes de la empresa mercantil y con su producto hacer pago a sus acreedores, también se ha hecho valer que en el juicio ejecutivo es indispensable la instancia de parte, mientras que la quiebra

muchas de las veces independientemente de que existe la instancia de parte se produce de oficio o a instancia de la misma fallida, por lo que no es aceptable la similitud que se pretende del procedimiento ejecutivo con el de quiebra.

B). DOCTRINA INTERMEDIA.

Han sido discutidas las consideraciones de la quiebra desde el punto de vista de la técnica jurídica, pues algunos autores dicen que se trata de un proceso de jurisdicción contenciosa, dependiendo de la forma de iniciar el procedimiento, ya sea que se abra a petición de los acreedores o por el mismo comerciante.

Otros sostienen la tendencia de la jurisdicción voluntaria y sostienen que no es otra cosa que un procedimiento administrativo realizado en forma jurisdiccional.

Bonelli y Brunetti afirman que la quiebra no puede considerarse como un procedimiento contencioso, ya que este siempre presupone dos partes, una de las cuales imputa a la otra la responsabilidad de una lesión que tiene que reparar. En el caso de la quiebra no existen tales partes, ni la insolvencia constituye en sí una lesión jurídica por reparar, ni puede constituir el presupuesto de un juicio contencioso. Tampoco puede considerarse como un proceso de jurisdicción voluntaria, ya que por dicho procedimiento debe entenderse aquel que ejercita una sola parte en el que no pretende establecer controversia alguna, puesto que no pretende dirimir conflicto alguno.

La quiebra según esta corriente, es un proceso sui generis, ya que reúne en sí elementos del proceso de ejecución, de jurisdicción voluntaria y de administración pura, armónicamente fundidos.

C). DOCTRINA ACTUAL.

Una última doctrina considera a la quiebra como una institución de carácter eminentemente administrativa.

Esta teoría establece que la quiebra tiene un carácter esencialmente administrativo, porque la norma se dirige directamente a los órganos

preestablecidos para la liquidación de la misma, ya que estos desarrollan una actividad tendiente a la satisfacción de un interés público, puesto que sostienen que sostiene que es imposible concebir que su actividad sea prestada en sustitución de la actividad que hubieran debido desarrollar los particulares, los cuales al contrario, por la declaración de la quiebra, vienen puestos en la imposibilidad de operar jurídicamente y son absolutamente contrastantes con la función jurisdiccional, respondiendo perfectamente a los de una función administrativa.

Uno de los principales que sostienen esta corriente es Carlos D'Avack, ya que precisa que el Estado tiene una función primaria en el procedimiento de quiebra y que este no está encaminado a desarrollar una función jurisdiccional, ya que lo que se pretende con su intervención es no dañar el interés público, para lo cual es necesario la liquidación de la empresa insolvente, lo que hace a la quiebra, por la intervención del estado en un procedimiento administrativo.

Por cuanto a la Suspensión de Pagos, ésta tiene una naturaleza jurídica diversa a la quiebra, ésta posee una naturaleza jurídica propia, puesto que se trata de dos estados de derecho completamente diversos.

Ahora bien, la suspensión de pagos no puede acogerse a la primera corriente porque no tiene como finalidad -como en la quiebra- la liquidación forzosa del patrimonio del deudor, sino por el contrario lo que se pretende es que la empresa subsista, mediante el convenio que se logre con los acreedores, y en este sentido no puede compararse con un procedimiento ejecutivo.

Tampoco puede tomarse como solución la teoría intermedia, pues en la suspensión siempre la apertura será a cargo del deudor, no tratándose así de un procedimiento contencioso, ni tampoco se trata de un procedimiento de jurisdicción voluntaria, porque en esta solamente se busca la constatación de hechos o la declaración judicial de un derecho, y la suspensión de pagos va más allá.

La última teoría tampoco puede servir para el caso, por que por medio de la suspensión, se procura que las empresas resurjan, que sobreviva. Y si entendemos a lo expuesto por Rodríguez y Rodríguez, en el sentido de que la conservación de la empresa debe ser norma directiva fundamental en la

regulación de la quiebra, mediante convenio que le ponga fin, es decir el principio rector de la quiebra, con lo que de hecho se combate la teoría de D'Avack.

Sin embargo puede establecerse que la Suspensión de Pagos tiene los siguientes aspectos fundamentales.

- **ES UN PROCEDIMIENTO DE ORDEN PUBLICO**, porque al evitar la quiebra, salvaguarda los intereses colectivos que toda empresa representa por corresponder al Estado la tutela de dichos intereses.
- **ES UN PROCEDIMIENTO CONCURSAL**, en cuanto a que la eficacia del mismo se hace extensible a todos los acreedores, aún a los ausentes y disidentes.
- **ES UN PROCEDIMIENTO CONCURRENTENTE**, toda vez que obliga a concurrir a todos los acreedores del suspenso.
- **ES UN PROCEDIMIENTO JURÍDICO UNITARIO**, en cuanto a que en su substanciación se conjuntan normas sustanciales y normas procesales de carácter comercial.
- **ES UN PROCEDIMIENTO DE CONJUNCIÓN DE INTERESES PÚBLICOS Y PRIVADOS**, de intereses públicos como son la conservación y mantenimiento de la empresa, y de intereses privados como son los del suspenso y sus acreedores.

Atento lo expresado se advertirá que la intervención judicial en la suspensión de pagos es casi nula, pues fuera de la declaratoria de suspensión de pagos y su intervención para la resolución de las controversias y en su caso la conversión en quiebra, la gestión y manejo de la suspensión de pagos queda reservada a los intervinientes, suspenso y acreedores, puesto que la actuación en juicio tanto del síndico como de la interventoría queda constreñida a una labor de mera vigilancia.

Inclusive intervenciones clásicas del juez en la suspensión de pago como la homologación del convenio, no son diferentes a los que tiene respecto de cualquier convenio judicial que se le presente.

En las condiciones anteriores es inconcluso que la regulación actual que presenta la suspensión de pagos, es el establecimiento de un procedimiento materialmente administrativo sujeto a leyes de orden público que pretende la concurrencia y convención de las partes respecto de las condiciones para el mantenimiento y desenvolvimiento de una empresa, afectada temporalmente en su solvencia, bajo un aspecto formal de desenvolvimiento ante la autoridad judicial.

Confirmación de la anterior opinión se encuentra en las siguientes observaciones que como tónico fundamental domina su desenvolvimiento.

La existencia de la suspensión y su eficacia dependen de la convención de los interesados, siempre y cuando ésta satisfaga las formalidades establecidas por la ley y además tenga la sanción judicial. Pero a diferencia de la quiebra, en que el órgano principal es el juez, en el presente la labor de éste es de mera observación y en su caso sanción por la desviación e incumplimiento que pudiera determinarse.

Por otro lado, es de advertirse que el procedimiento durante todo su desenvolvimiento es un procedimiento de gestión, de actuación de los interesados, suspenso y acreedores ajustándose a los términos establecidos en principio por el convenio y en segundo lugar por la disposiciones legales aplicables, con la garantía de seguridad en su realización y eficacia, dada por la sanción más importante que es la conversión de la suspensión en quiebra.

Orientaciones y directrices que pretenden realizar la satisfacción del interés fundamental, la conservación de la empresa como fuente económica de trabajo y de recursos en forma predominante, independientemente de su coincidencia o no con el interés particular del suspenso de conservar su inversión y su fuente de explotación que por contingencias y negligencias en todo caso accidentales le imposibilitan de un ejercicio sano tanto comercial como jurídico.

La suspensión de pagos tiene expresa y terminante formulación en la Exposición de Motivos de la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos.

Nuestra ley de Quiebra y Suspensión de pagos se inspira en dos principios fundamentales;

A) EL PRINCIPIO DEL INTERÉS PÚBLICO.- Desde los tiempos antiguos 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.

Desde el Derecho Romano, la reglamentación evolucionó del procedimiento privado que reglamentaba las doce tablas, hacia los procedimientos de orden público. Salgado de Somoza, acentuó el carácter público del procedimiento concursal, e hizo notar la necesaria intervención del juez.

En el Código de Comercio partía del supuesto de que el proceso se establecía en interés de los acreedores, a los que se otorgan importantes facultades como la designación de síndicos y la aprobación mutua de sus créditos. La Ley actual, siguiendo el pensamiento de Salgado de Somoza, atribuye tales funciones al juez.

El reconocimiento del carácter de interés público que se otorga a la quiebra se funda, según D'Avack, en el hecho puesto de relieve ya por Alfredo Rocco, de que "la perturbación que la quiebra produce sobre el crédito privado, repercute sobre el crédito público y viola el derecho del Estado a quien corresponde precisamente la tutela del crédito público".

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos se declara en este sentido, cuando afirma, en su Exposición de Motivos, "que el proyecto recoge con toda su intensidad la más moderna corriente de origen español....: 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 mas 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 y en corresponder a aquel la tutela de los intereses colectivos".

Sin embargo, es muy confuso el criterio para determinar, según D'Avack, la identificación de la manera como el Estado ejercita la tutela del crédito público mediante la quiebra. Y de cual sea el fin inmediato que se satisface con el establecimiento de esta institución.

B) PRINCIPIO DE LA CONSERVACION DE LA EMPRESA. Este principio es norma fundamental en la Ley de Quiebras, para lo que se da al deudor toda clase de facilidades con objeto de evitar la declaración de quiebra y para concluir la que haya sido inevitable declarar.

El valor objetivo de la conservación de la empresa rebasa la esfera del interés privado constituyendo un interés de carácter público, cuya tutela asume el Estado.

La conservación del destino económico de los bienes y de su organización funcional que se unifican en la empresa, constituyen el fundamento y razón de ser del principio de la conservación de la empresa.

"El Derecho Mercantil de nuestros días, expresa la Exposición de Motivos, se muestra cada vez más como un derecho que afecta a una determinada categoría de empresas; las empresas mercantiles, que se califican por la realización de actos en masa. De este modo, dejan de ser conceptos centrales del derecho mercantil los de comerciante y actos de comercio, y pasa a ocupar aquel lugar el de empresas mercantiles, por esto el principio fundamental que ha inspirado al proyecto, ha sido el de la valoración de la empresa como personaje central del derecho mercantil. De ahí surge la necesidad de consagrar el principio de conservación de la empresa, no sólo como tutela de los intereses privados que en ella coinciden, sino sobretodo, como salvaguarda de los intereses colectivos que toda empresa mercantil representa".

Así tenemos, pues, que la quiebra es un fenómeno económico jurídico en el que el Estado tiene un interés preponderante y decisivo. "La empresa, nos dice Rodríguez y Rodríguez, representa un valor objetivo de organización. La conservación de la empresa deber ser norma directiva y fundamental en la regulación de la quiebra y para ello debe facilitar la evitación de la declaración de

la misma (suspensión de pagos y convenio preventivo) y una vez declarada ésta se debe hacer posible su conclusión mediante convenios que pongan fin a la quiebra con el mantenimiento de la empresa.

El sistema de quiebras es un sistema de normas que tienen por objeto salvar las empresas viables, en las que la insolvencia pueda ser superada mediante el ajuste que el convenio supone.

La Ley mexicana reconoce, incluso de un modo más marcado que el derecho extranjero, la intervención del Estado en la quiebra, respondiendo al principio de que el Estado moderno no es ni puede ser liberal.

Como consecuencia del principio de la conservación de la empresa la Ley ordena que, si fuese imposible la superación del estado patológico de insolvencia en que la empresa se encuentra, administrándola prudentemente, se procede a venderla en bloque o por unidades de producción, y sólo cuando esas formas de enajenación no fuesen posibles, autoriza la ley la venta al detalle.

Además de estos principios existen otros, como son:

C) IGUALDAD DE TRATO A LOS ACREEDORES.- Los Acreedores deben ser tratados, dentro del procedimiento de quiebras, bajo el principio de igualdad de trato de los que estén en igualdad de condiciones. Es el antiguo principio de la "jus parts conditionis creditorum".

El derecho propio de todos los acreedores a ser satisfechos igual y proporcionalmente con el patrimonio del deudor, puede ser violado cuando el deudor tiene preferencia hacia un solo acreedor o hacia un grupo de acreedores en perjuicio de los otros, es decir, en el hecho de cumplir algunas obligaciones y dejar de cumplir otras.

D) ORGANIZACION COLECTIVA DE LOS ACREEDORES.- La quiebra es un procedimiento colectivo, en el sentido de que tiende a agrupar colectivamente a los acreedores, para darles un trato igualitario. No puede haber quiebra con acreedor singular. Si solo se presentase un acreedor al proceso, la quiebra será sobreesida. Esto es también aplicable a la Suspensión de Pagos.

E) UNIDAD E INTEGRIDAD DEL PATRIMONIO DE LA EMPRESA SUSPENSAS.- El patrimonio de la empresa suspensa es uno, y deberá someterse en su integridad, al proceso de suspensión. Por una parte, deberán ser aprehendidos todos los bienes integrantes del activo patrimonial, y por otra, deberán acudir al proceso la totalidad de los acreedores.

F) UNIDAD Y UNIVERSALIDAD DEL PROCEDIMIENTO.- Debe decirse que tratándose de la suspensión de pagos, el procedimiento es único, esto es, que como procedimiento colectivo afecta a la totalidad de la empresa en sus bienes, relaciones jurídicas y personas y es universal en que como consecuencia cualquier acción que se intente respecto de sus elementos integrantes, será atraído por el mismo, con las excepciones que establece la Ley.

Como ya se dijo, la suspensión de pagos es un privilegio que se otorga al comerciante, que no puede efectiva e inmediatamente cumplir sus obligaciones, obteniendo de sus acreedores, espera, quita o ambas cosas, para así encausar su negociación y evitar la quiebra.

Una de las finalidades del procedimiento de suspensión de pagos, es llegar a un acuerdo de espera entre el deudor y sus acreedores para dar tiempo a aquel que puede movilizar sus recursos económicos y pagar sus deudas dentro del plazo convenido. Sin embargo, el principal fin del procedimiento preventivo, como anota Navarrini es el de "salvar al comerciante desafortunado y honesto, el cual se haya en temporal desorden, de la declaración de quiebra que otro modo debería afectarle". Pero no es el principal fin de nuestra institución, que según dice la Exposición de Motivos de la Ley, se ha estructurado bajo la consideración de que la suspensión de pagos debe favorecer tanto al deudor como a los acreedores, y en su desarrollo y aplicación debe prevalecer el interés público. Aunque el procedimiento de suspensión de pagos es un beneficio para el deudor, debe considerarse que la prevención de la quiebra beneficia también a los acreedores y al crédito mercantil abstracto y generalmente considerado.

En conclusión, la finalidad de la ley es evitar en beneficio de los acreedores, del deudor y de la economía nacional, los daños económicos de la quiebra, por cuanto ella implica un largo y costoso procedimiento de liquidación, con las

pérdidas inherentes a toda liquidación forzosa y a la desaparición de una empresa en marcha. Si a esto se unen las severas sanciones personales que alcanza al deudor quebrado, incluso cuando la quiebra es fortuita, se reconocerá que la ley vino a satisfacer en nuestra legislación la misma necesidad sentida en las extranjeras, que admiten un procedimiento judicial para llegar a un convenio que evite la declaración de la quiebra.

Ahora bien, conviene llamar la atención sobre un aspecto particular de la suspensión de pagos; su carácter de beneficio concedido al deudor, en cuanto evita la declaración de la quiebra y alguna de las consecuencias más dolorosas y perjudiciales de la misma. Es verdad, la suspensión de pagos es un privilegio que se otorga a los comerciantes, como última oportunidad de que encausen su negociación y alejen el espectro de la quiebra. Este interés del legislador es compatible con la necesidad social de las ventajas que una empresa bien gerenciada y dirigida puede procurar a la comunidad.

Por tanto a la suspensión de pagos se le considera como un procedimiento especial publicístico, con consecuencias y relaciones jurídicas propias, semejantes al concordato privado, que obligado por la realidad jurídica de esos convenios, exige recepcionarlo en un proceso (necesidad de darle jerarquía por medio de tutela jurisdiccional de los derechos).

Es un proceso que se caracteriza por la actuación decisiva de la voluntad de los acreedores expresada según mayoría y mediante homologación judicial, en el que la mayoría se impone a la minoría disidente. Este proceso al igual que el de la quiebra es de naturaleza contenciosa. Es un procedimiento que tiene por finalidad superar el estado de insolvencia y consecuentemente evitar se declare judicialmente en quiebra al comerciante.

2.- SUPUESTOS DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS.

Se debe entender por supuestos de la suspensión de pagos a los elementos jurídicos de necesaria comprobación para que pueda declararse la existencia del estado jurídico de suspensión de pagos.

Algunos autores le han designado también con el nombre de presupuestos, porque dicen que la existencia de estos elementos deben darse con anterioridad a la declaración del estado jurídico.

Sin embargo, hemos adoptado el término de supuestos en primer lugar porque así lo designa nuestra ley y en segundo lugar, porque los supuestos de comerciante y cesación de pagos sí tienen que darse con anterioridad, pero el supuesto de la proposición del convenio debe darse en el momento de la solicitud de la suspensión de pagos.

Por tanto, a continuación se reseñarán dichos supuestos, que como ya se dijo la ley los establece, y son los siguientes: Comerciante, cesación de pagos y proposición del convenio.

A) COMERCIANTE.

El artículo 394 de la LQSP establece: "Todo comerciante, antes de que se declare en quiebra, podrá solicitar que se le constituya en suspensión de pagos y se convoque a sus acreedores para la celebración de un convenio general preventivo de aquélla".

De lo anterior se desprende el primer supuesto de la suspensión, puesto que se requiere ser comerciante para solicitar el procedimiento preventivo de la quiebra.

El artículo 3º del Código de Comercio nos da en los términos siguientes, la noción de comerciante:

"Se reputan en derecho comerciantes:

- I.- Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;
- II.- Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;

III.- Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio".

Es necesario hacer notar, que el contenido del artículo 3º se limita únicamente a indicar a las personas jurídicas mercantiles, tanto individuales como colectivas; es decir, únicamente se señala en dicho artículo, con un criterio un tanto anticuado y deficiente, quienes pueden ser en derecho mercantil sujetos de derechos y obligaciones.

En tal virtud, es necesario delimitar el alcance del concepto de persona jurídica, y así tenemos que para Recaséns Siches la personalidad jurídica, es una construcción del Derecho. El concepto jurídico de persona no comprende lo que hay en las personas de realidad o fenómeno más allá del Derecho; es decir, que cosa es el concepto de persona jurídica aplicado tanto a los individuos como a los entes colectivos, indistintamente. Así tenemos, que el concepto jurídico de persona que se predica del hombre individual es el mismo que se aplica a los entes colectivos y fundacionales. En consecuencia, la persona jurídica es algo independiente de su substracto (Individual o persona social), no es una realidad, ni un hecho, sino es una categoría jurídica, en suma, un producto del derecho.

La persona jurídica es por así decirlo, un rol o papel previamente escrito, una máscara moldeada de antemano, una función preestablecida, ya puede ser ocupada o desempeñada por cualquiera que llene los requisitos o condiciones previstos.

La persona jurídica, tanto individual como colectiva, considerada como un esquema de conducta, como una categoría jurídica, la define Recaséns Siches, usando una expresión de Kelsen, como la unidad de imputación de una serie de funciones actuales y posibles previstas en la norma.

En consecuencia, la persona jurídica comerciante (tanto individual como colectiva) es la única puede ser declarada en suspensión de pagos.

Ahora bien, como una de las funciones posibles previstas en dicho ordenamiento es la de estar en suspensión de pagos, como dice el artículo 394,

nada más lógico suponer que cuando se dé el hecho de suspensión de pagos debe imputarse a la persona jurídica comerciante.

Sin embargo, y en vista de las dificultades que presenta la interpretación del concepto anterior, han surgido nuevas corrientes doctrinarias del derecho mercantil, más acordes con nuestra realidad.

Se considera que la redacción del artículo 3º y concordantes del Código de Comercio, responde a una corriente doctrinaria ya periclitada, a una situación social ya rebasada por las tendencias funcionales y socialistas del derecho del Siglo XX. El derecho mercantil de los comerciantes y de los actos de comercio llega a su fin, puesto que ya no llena las exigencias del tráfico mercantil moderno y su lugar tiene que ser ocupado por un nuevo derecho: El derecho mercantil de las empresas comerciales.

"El derecho mercantil, nos dice Mossa, es el derecho de la economía organizada". Es el "derecho de la gran producción industrial, y del tráfico que pone en circulación todos los bienes". " Las personas pierden su importancia frente a las organizaciones de bienes y de las fuerzas vivas por ella engendradas. Duran estas en el tiempo, perfeccionan la iniciativa humana, la perpetúan y la renuevan en el mudar continuo de las personas".

El derecho mercantil es el derecho de la empresa, como forma cristalizada de la organización del tráfico, Ya no es el derecho del comerciante y de los actos aislados del comercio, es el derecho de las empresas mercantiles y de los actos en masa realizados por tales empresas. "Estamos lejos dice Rodríguez y Rodríguez, de la actividad del mercader para vender o del transportista o del depositario aislado u ocasionales".

Pero no todas las empresas son objeto de la regulación del derecho mercantil sino sólo aquellas empresas, según Rodríguez y Rodríguez, que realizan actos en masa. Ni todos los actos en masa constituyen la materia del derecho mercantil, sino solamente aquellos con carácter especulativo, realizados por empresas. Por ello, el citado autor, fundándose en las anteriores observaciones, formula la definición del derecho mercantil en los siguientes términos: "EL

DERECHO MERCANTIL ES EL DERECHO DE LOS ACTOS EN MASA REALIZADOS POR EMPRESAS*

En este sentido, se entiende por comerciante, de acuerdo con la nueva concepción del derecho mercantil, como la persona jurídica individual o la persona jurídica colectiva que son titulares de una empresa mercantil.

Comerciante no es ya el que ejecuta actos de comercio por profesión habitual, sino el que es titular de una empresa mercantil. En consecuencia, para adquirir la capacidad de comerciante, es condición necesaria e indispensable que exista la empresa.

Si el derecho mercantil es el derecho de las empresas mercantiles, el derecho de quiebra es el derecho de la quiebra de las empresas mercantiles y por lo mismo será de la suspensión de pagos.

La empresa es la base del derecho mercantil y sobre ella debe estructurarse el concepto de persona jurídica comerciante. Es pues, hasta cierto punto secundario en el terreno de la suspensión, el dato jurídico de la personalidad del comerciante, lo esencial, lo relevante, lo decisivo, es la empresa como realidad económica-social.

Desde el punto de vista jurídico, se constituye en suspensión de pagos la empresa a través de su titular.

Ahora bien, nos resta estudiar la capacidad del titular de la empresa.

Brunetti dice, que por capacidad en general debe entenderse, aquel modo de ser del sujeto, del cual depende el efecto de determinados actos jurídicos, la capacidad para ser constituido en suspensión de pagos será la capacidad de la titularidad de la empresa mercantil.¹⁸

La capacidad para ser titular de una empresa mercantil, (persona jurídica mercantil), no es la capacidad general, capacidad de derecho, capacidad de goce,

¹⁸ Brunetti, Antonio. Tratado de Quiebras Porrua Hnos y Cia. Mexico, 1945, pag. 135

es decir, aquella que tiene todo individuo, desde que es engendrado, para ser sujeto de derechos y obligaciones; por el contrario, es la capacidad de obrar, es la posibilidad de realizar manifestaciones de voluntad jurídicamente eficaces, es la capacidad de asumir la responsabilidad derivada de la realización y ejecución de los actos en masa y negocios jurídicos propios de la empresa.

Por tanto, la titularidad radica en la voluntad de ser titular de una empresa y en la capacidad para asumir las responsabilidades y el riesgo que de ella derivan.

Sin embargo, también queda comprendido dentro del concepto de comerciante individual y puede constituirse en suspensión de pagos.

a) Los incapacitados que ejercen el comercio, ya sea por herencia, donación, legado o cualquier otro título, aunque los efectos penales de la misma, recaigan en los representantes legales que ejercen en nombre de los menores incapacitados.

b) Los corredores o agentes mediadores, pues no obstante que el artículo 12 del Código de Comercio, establece: "No pueden ejercer el comercio: 1.- Los corredores...." porque según se dice los actos que como tal ejecutan, aunque declarados mercantiles por la fracción XIII el artículo 75 del Ordenamiento legal antes citado, no lo son por su íntima naturaleza económica, pues éste va del comerciante que quiere vender al que sabe que está dispuesto a comprar, por lo que únicamente sirven de intermediarios. Sin embargo, se tiene que tomar en consideración en primer lugar, porque la actividad mercantil no se reduce únicamente a la compraventa; el artículo 75 en sus primeras tres fracciones hace referencia a las operaciones de la compraventa, las restantes veinte fracciones aluden a hipótesis diversas, que constituyen actos propios del tráfico y para el tráfico, siendo por esa razón, dichos actos, esencialmente mercantiles. En segundo lugar, y desde el punto de vista jurídico mercantil, la mediación en negocios mercantiles es legal y expresamente una operación mercantil, pues el artículo 75 fracción XII lo establece de manera tajante. Por lo que respecta a la fracción I del artículo 12 y el artículo 68 del mismo ordenamiento legal, se debe aclarar con respecto al primero, que tal prohibición debe entenderse en el sentido de ejercitar el comercio en nombre propio, pero la profesión de los corredores es, por sí misma, una rama del comercio. Con relación al artículo 68, Rodríguez y

Rodríguez opina que lo que tal artículo prohíbe a los corredores, es ejercer la actividad comercial distintas de las que señala el artículo 51, sin dejar, por ello, de ser comerciantes.

c) Los comisionistas, son empresas auxiliares del comercio y desempeñan, en este caso también, una función de mediación, poniendo su actividad al servicio de las demás empresas comerciales. La comisión es un acto exclusivamente mercantil, según lo dispuesto por el artículo 75 fracción XII. Las empresas que realizan actos de comisión son empresas mercantiles, el titular de ellas, el comisionista, es un comerciante. En consecuencia, el comisionista puede constituirse en suspensión de pagos.

d) Los agentes de comercio, que son personajes auxiliares del comercio, que tienen como misión la organización, encausamiento y selección de clientela, al poner en contacto directo la producción industrial y la clientela misma. La actividad de las empresas mercantiles de agencia, es una actividad genuinamente mercantil, puesto que se encuentra enraizada en la organización misma del tráfico y circulación de los bienes. También desarrollan una función mediadora y auxiliar en la circulación comercial, poniendo su actividad, peculiar y autónoma al servicio de las demás empresas mercantiles. La característica esencial de las empresas mercantiles de agencia, estriba en que, al intervenir en el intercambio comercial, lo hacen asumiendo todos los riesgos y obrando siempre en nombre y cuenta ajena. Los titulares de estas modernas empresas mercantiles son, comerciantes. Es una figura o entidad jurídica que el derecho mercantil se ve obligado a recoger, agregándolas a su ya larga lista de categorías jurídicas.

Así tenemos, en consecuencia, que el agente de comercio y la agencias comerciales, como titulares de las empresas mercantiles de agencia, pueden constituirse en suspensión de pagos.

Por otro lado, las sociedades con forma mercantil están consideradas como comerciantes, tanto por disposición expresa del artículo 3° del Código de Comercio, como por el artículo 4° de la Ley General de Sociedades Mercantiles, por lo que también pueden constituirse en suspensión de pagos.

Y por último los comerciantes extranjeros, sean individuales o sociales, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio, previa autorización de las autoridades, son considerados como comerciantes, y por lo tanto pueden constituirse en suspensión de pagos.

2) PROHIBICIONES.- Nos resta estudiar los impedimentos para acogerse al beneficio de la suspensión de pagos, esto es, los derivados del artículo 394 de nuestra ley.

La suspensión de pagos necesita como requisito la honestidad, que se desprende del artículo 396 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos y que dice:

"No podrán solicitar que se declare en suspensión de pagos, y si lo hicieren, el juez procederá a declararlos en quiebra, los que:

I.- "Hayan sido condenados por delitos contra la propiedad o por el de falsedad". Conciérne a esta fracción aquellos delitos que atraen sobre sus autores una especial calificación de falta de probidad, totalmente incompatible con la buena fe propia del comerciante. La enumeración específica de estos delitos queda abandonada a las legislaciones penales locales.

II.- "Hayan incumplido las obligaciones contraídas en un convenio preventivo anterior". Este supuesto haría presumir que también se incumpliría el convenio o cuya celebración se solicita; esto es, haría presumir la procedibilidad del convenio.

III.- "Habiendo sido declarados en quiebra, no hayan sido rehabilitados, a no ser que la quiebra concluyera por falta de concurrencia de acreedores o por acuerdo unánime de éstos". La quiebra arroja una sospecha grave sobre la seriedad y honradez profesional del comerciante. De aquella puede librarse mediante la rehabilitación, de manera que el comerciante quebrado que no se rehabilita, es sospechoso, a los ojos de la ley, de la falta de honradez, por lo que no se le admite el beneficio de la suspensión de pagos.

Se exceptúa, los quebrados cuyas quiebras concluyeran por falta de concurrencia de acreedores o por acuerdo unánime de éstos, porque en ambos casos, la conclusión de la quiebra produce efectos de revocación, es decir, la reposición al estado anterior al de la declaración de quiebra.

IV.- "No presenten los documentos exigidos por la ley. El juez podrá conceder un plazo máximo de tres días para que tales documentos sean presentados o completados". Esta fracción sólo se transforma en prohibición cuando transcurre el plazo de tres días que el juez puede conceder para la presentación de los documentos o la integración de los mismos. Los documentos necesarios son: Los libros de contabilidad, el balance, la relación de acreedores y deudores, el inventario, la valoración de la empresa, la escritura constitutiva debidamente inscrita -si se trata de una sociedad y la proposición del convenio. La falta de estos documentos implica negligencia o dolo incompatibles con la requerida honradez. Los casos de fuerza mayor no justifican la falta de documentos, especialmente si se tiene en cuenta que la suspensión es un auténtico beneficio.

El juez puede conceder un plazo de tres días para completar los documentos o presentarlos; por esto no es aplicable a la proposición del convenio, que es condición sino que son para la admisión de la demanda.

V.- "Presenten la demanda después de transcurridos tres días de haberse producido la cesación de pagos". Interpretando esta fracción en sentido contrario, significa que la suspensión de pagos debe solicitarse precisamente dentro de los tres días siguientes a la cesación. Como existe la obligación legal de pedir la declaración de quiebra dentro del plazo de dichos tres días según se desprende del artículo 94 fracción II, la sanción a esta obligación consiste no sólo en la calificación del culpable de la quiebra en su caso, sino la prohibición de acogerse al beneficio de la suspensión de pagos, una vez que dicho término transcurrió.

VI.- "Sean sociedades mercantiles irregulares". Rodríguez y Rodríguez al respecto señala, que debe entenderse por sociedad irregular, aquellas que no se han inscrito en el Registro Público de Comercio, ya conste su existencia o no en escritura pública o privada, por lo que, sigue diciendo por sociedad tenemos: 1º) Las que funcionan de hecho sin que exista ningún documento público o privado

que acredite su existencia; 2º) Los que han hecho constar el contrato referido en documento público o privado afectado del vicio de nulidad".¹⁹

El régimen de la quiebra en la sociedad irregular, es semejante al de la sociedad regular, con las siguientes excepciones: 1) Su quiebra deberá ser calificada de culpable, si por otras razones no le correspondiera la calificación de fraudulenta; 2) La rehabilitación de los quebrados culpables requiere condiciones especiales; 3) No puede acogerse al beneficio de la suspensión de pagos; 4) Sus socios incurrir en riesgo de ser declarados en quiebra, aún y cuando no sean ilimitadamente responsable; 5) No pueden desempeñar el cargo de síndicos.

Por otra parte, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 301, las sociedades irregulares no pueden solicitar la celebración de un convenio.

"La prohibición de que celebren convenio las sociedades irregulares forma parte del sistema de sanciones previsto por el legislador, para desviar el régimen de las sociedades irregulares, no por el cause de la privación de personalidad, sino por el de las sanciones de orden civil y penal".²⁰

La prohibición de las personas comprendidas en los supuestos que se enumeran en el artículo 396, no debe entenderse en el sentido literal; es evidente que aún aquellas pueden presentar una demanda de suspensión de pagos. Pero el alcance de la ley es otro; los comerciantes comprendidos en uno de los supuestos del citado artículo, si cesan en sus pagos, deben pedir su declaración en quiebra, ya que así se desprende del artículo en cuestión, ya que el legislador no le da otra salida al juez del conocimiento que declarar en estado de quiebra a quien se halla en uno de los supuestos de dicho precepto.

Sin embargo, y a pesar de todo lo anterior, las prohibiciones para acogerse al beneficio de la suspensión son inútiles, ya que como lo ha dejado dicho Rodríguez y Rodríguez, las tres primeras fracciones pocas veces pueden

¹⁹ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. La Empresa Mercantil. T. II. 17ª ed. Porrúa, S.A. México, 1983. pág. 77.

²⁰ Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos; Concordancia, Anotaciones, Exposición de Motivos y Bibliografía. 9ª. ed. Edit. Porrúa, S.A. México, 1983 pag. 310

comprobarse y en cuanto a las dos siguientes, son sólo requisitos de admisibilidad. Así que la única de las prohibiciones que se puede comprobar y que es una verdadera prohibición es la indicada por la fracción VI que se refiere a las sociedades irregulares, encontrándose repetida por el siguiente artículo.

B) CESACION DE PAGOS.

El segundo supuesto de la Institución a estudio, es la cesación de pagos.

El término cesación de pagos procede del derecho italiano. La primera ley que lo utilizó fue el Constituto de Siena de 1263. La usaron también los estatutos de Florencia y de Bolonia, en donde se utilizaba la palabra CESSARE para señalar la situación de aquel que suspendía sus negocios y no verificaba más sus pagos.

De este último antecedente histórico procede también, quizá, la expresión adoptada por el Código Napoleónico, que ha sido consagrada por la tradición y aceptada, casi unánimemente, por las diversas legislaciones, incluyéndola en sus códigos.

"La cesación de pagos es un concepto jurídico puro y simplemente. Es un concepto técnico que el juez integra apoyándose en ciertos datos objetivos y que tiene que elaborar en cada caso particular.

La cesación de pagos es la convicción que se forja el juez para afirmar que hay estado de insolvencia y que, por ende, hay lugar a la declaración del Estado de Quiebra".²¹

Brunetti nos dice que la cesación es "la manifestación externa de la insolvencia permanente, por la cual la indagación que el juez debe realizar antes de declarar la quiebra, debe estar encaminada al descubrimiento de los índices exteriores del fenómeno, para inducir de éstos el convencimiento de la impotencia patrimonial".²²

²¹ Apodaca y Osuna, Francisco. Presupuestos de la Quiebra. Edit. Stylo. México. 1945. pág. 261.

²² Brunetti. Ob. Cit. pag. 136

La cesación de pagos no solamente se puede constituir con faltas de pago, con incumplimiento, sino también con otros datos y hechos de muy variada fisonomía. Aún más, puede haber incumplimiento sin que se llegue a establecer la cesación de pagos; o viceversa, puede darse la cesación de pagos sin que haya incumplimiento.

Existen varias interpretaciones de la cesación de pagos; aunque por otra parte, son poco dignas de censura "dada la indiscutible dificultad, como dice Brunetti, de expresar de modo sintético un concepto técnico cual es el que conviene a los normales fenómenos que acompañan a la impotencia económica del comerciante en un momento dado de su actividad profesional".

Por lo que, la expresión "cesación de pagos", es una expresión genérica, confusa e incompleta, para designar la noción imprecisa que el juez tiene que precisar en cada evento particular de insolvencia, para estar en posibilidad, en su caso, de declarar el "estado de quiebra"

2) DIFERENCIA ENTRE CESACION DE PAGOS E INSOLVENCIA.

La exposición de motivos nos dice: "La cesación de pagos, en su más íntimo sentido, alude y presupone un estado patrimonial; descansa sobre un concepto de insolvencia, pero en la moderna vida económica en la que las relaciones de comercio se basan siempre sobre el crédito y en la velocidad de la circulación, no podía identificarse la insolvencia económica con la quiebra.

Si la cesación de pagos no es otra cosa que el hecho de no poder atender a éstos, hay, sin embargo, es una imposibilidad práctica para apreciar cuando efectivamente una empresa mercantil carece de bienes realizables para atender a sus obligaciones vencidas. Y aparte de esta imposibilidad, desde un punto de vista de conveniencia, tampoco poco podría establecerse un concepto de quiebra sobre el concepto económico de insolvencia, porque ello falsearía, como ya dijimos, los fundamentos jurídicos y económicos de la moderna vida comercial.

Hay que acudir a manifestaciones externas, que den una apoyatura para presumir aquel estado patrimonial. Por esto, junto a la fórmula general, existe una serie de casos, de cuya existencia la ley presume la "cesación de pagos".

Rodríguez y Rodríguez dice: "Como la insolvencia resulta de imposible apreciación externa, la ley ha fijado una serie de hechos (hechos de quiebra), cuya existencia es de apreciación externa y objetiva, dado los cuales la ley presume la cesación de pagos. En este sentido, la cesación de pagos es la insolvencia presumida por el juez".²³

La cesación de pagos es una manifestación del estado de insolvencia, pero una manifestación inmediata, indirecta de dicho estado. Por ello, no puede confundirse la "cesación de pagos" con la insolvencia, pues la insolvencia es el desarreglo patrimonial, es la situación de hechos, y la cesación de pagos es el concepto técnico-jurídico de esta situación.

En la suspensión de pagos, no se puede hablar de una insolvencia definitiva, como en la quiebra, sino de una insolvencia transitoria, pasajera, compatible con la naturaleza de la suspensión de pagos.

En la quiebra es de principal importancia determinar si existe o no, la cesación de pagos, pues para declararla es menester comprobarla con anterioridad a dicha declaración y como en ocasiones no se cuenta con los elementos prácticos para apreciar cuando una empresa mercantil carece de bienes realizables para atender a sus obligaciones vencidas, el legislador acude a enumerar de manera ejemplificativa lo que llama hechos de quiebra, que hacen presumir al juez la insolvencia de la negociación, pero en la suspensión de pagos, es al deudor al que le corresponde únicamente solicitar se inicie el expediente y nadie más enterado que él, para saber el estado de su negociación. Por lo que, en la suspensión de pagos, acompañando al efecto a la demanda todos los documentos, datos y requisitos, que se necesitan para declarar la quiebra.

3) HIPOTESIS.- Los hechos de quiebra que en forma ejemplificativa fija la ley, son los establecidos en el artículo 2º de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, por los que salvo prueba en contrario se presume la cesación de pagos.

²³ Rodríguez y Rodríguez. Ob. Cit. pág. 303

Sin embargo, como veremos, éstos hechos de quiebra en su mayoría no pueden ser aplicados a la cesación de pagos de quiebra presuponen la impotencia patrimonial en que se encuentra un comerciante, pero una insolvencia definitiva incompatibles con la suspensión de pagos.

Y así tenemos que el artículo 2º de la Ley de Quiebra y Suspensión de Pagos enumera 9 casos de cesación de pagos (hechos de quiebra) que son los siguientes:

I.- "Incumplimiento general en el pago de sus obligaciones líquidas y vencidas". Esta fracción supone, como es evidente, el estado patrimonial de insolvencia de la empresa mercantil. Esto es, que existen especiales condiciones de desarreglo patrimonial, de insuficiencia de activo y de falta crediticia de la empresa; se supone que el deudor se encuentra en una situación de incumplimiento potencial frente a todos sus acreedores, aunque de hecho, pudiera satisfacer múltiples créditos. Es decir, el deudor es insolvente, no para uno ni para dos o más acreedores particularmente, sino en forma general para todos.

Sin embargo, se debe distinguir entre incumplimiento general permanente o definitivo del incumplimiento general transitorio o temporal, pues aquí radica fundamentalmente la diferencia para aplicar este supuesto como presunción del estado de cesación de pagos para la quiebra o para la suspensión, en uno y otro caso.

En la quiebra se debe hablar de una permanente y absoluta insolvencia del comerciante, esto es, que ni aún con la quita o espera de breve tiempo se puede mantener la actividad de la empresa.

Sin embargo, para obtener el beneficio de la suspensión de pagos se debe reconocer la existencia de un estado quizá general pero transitorio de insolvencia patrimonial del deudor, el cual al lograr un convenio con sus acreedores desaparecería y ahuyentaría el espectro de la quiebra.

En consecuencia, el supuesto del incumplimiento general en el pago de las obligaciones líquidas y vencidas como presunción de cesación de pagos puede ser

aplicado a la suspensión, siempre y cuando se trate de un incumplimiento temporal, sin que desvirtúe de esta forma la especial naturaleza de la suspensión de pagos.

II.- "Inexistencia o insuficiencia de bienes en que trabar ejecución al practicarse un embargo por incumplimiento de una obligación o al ejecutarse una sentencia pasado por autoridad de cosa juzgada". Esta fracción supone la insolvencia del deudor, pues denota la situación del comerciante. Algunos autores piensan que el defecto de bienes es un dato que suponga siempre la insolvencia, porque puede darse la insolvencia existiendo un activo considerable, pero de difícil realización.

Sin embargo la inexistencia o insuficiencia de bienes en que trabar ejecución no puede considerarse como presunción de cesación de pagos en la suspensión, pues hay que tomar en cuenta que en todo caso el convenio que se logre con los acreedores debe encontrarse convenientemente garantizado y al encontrarse embargados los bienes del deudor, no podría garantizarse dicho convenio.

III.- "Ocultación o ausencia del comerciante sin dejar al frente de su empresa alguien que legalmente pueda cumplir con sus obligaciones". La ocultación o ausencia del comerciante es una declaración presunta o implícita del estado de impotencia patrimonial, pues de esta forma se está confesando la imposibilidad de pagar a sus acreedores, no pudiendo aplicarse a la suspensión de pagos porque la ausencia u ocultación del comerciante presume la imposibilidad de llegar a un convenio con los acreedores, bastando que se tipifique esta causal para colmar al arbitrio judicial y proceder a la declaración de quiebra, pero de ninguna manera a la suspensión de pagos.

IV.- "En iguales circunstancias que el caso anterior, el cierre de los locales de su empresa". También es una manifestación presunta del estado de insolvencia, pues denota la imposibilidad patrimonial definitiva. Lo que es más en la suspensión de pagos lo que se pretende es que el deudor siga al frente de la administración de su empresa, demostrando con el cierre de la negociación que ni aún si se siguiera con la administración de la empresa se podría salvar de la declaración de quiebra.

V.- "La cesación de sus bienes en favor de sus acreedores". Esta fracción al igual que las dos anteriores denota la manifestación presunta de la insolvencia definitiva del deudor, al no poder acudir a ningún recurso suficiente para hacer frente a sus obligaciones.

VI.- "Acudir a expedientes ruinosos, fraudulentos o ficticios, para atender o dejar de cumplir sus obligaciones". Esta fracción es a todas luces incompatible con la naturaleza propia de la suspensión, pues en ésta, como ya se dijo, se necesita el dato ineludible de que se trata de un deudor de buena fe y honesto que por azares del destino se ve imposibilitado en forma temporal a hacer el frente a sus obligaciones. Por lo que al acudir a expedientes ruinosos, fraudulentos o ficticios se está desvirtuando la especial calificación de falta de probidad del comerciante, necesaria en la suspensión de pagos.

VII.- "Pedir su declaración en quiebra". Al pedir al comerciante su declaración en quiebra se está confesando un hecho personal, y el estado de insolvencia, pues nadie mejor que el deudor para apreciar la situación económica y saber si cuenta o no con recursos, pues en todo caso si contara con recursos, se acogería al beneficio que le concede la Ley. Siendo pues la declaración del deudor la revelación indubitable del estado de insolvencia definitiva de la negociación, incompatible con la suspensión.

VIII.- "Solicitar la suspensión de pagos y no proceder ésta, o si concedida no se concluyó un convenio con los acreedores". Esta fracción no puede ser aplicada como presunción de cesación de pagos en la suspensión, porque es sólo consecuencia de la ya solicitada suspensión de pagos.

IX.- "Incumplimiento de las obligaciones contraídas en convenio hecho en la suspensión de pagos". Esta fracción de ninguna manera puede ser tomada como presunción de cesación de pagos en la suspensión, pues precisamente una de las prohibiciones que señala la fracción II del artículo 396 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, al establecer expresamente: "No podrán solicitar que se les declare en suspensión de pagos, y si lo hicieren, el juez procederá a declararlos en quiebra, los que: II. Hayan incumplido las obligaciones contraídas en un convenio preventivo anterior".

En conclusión, únicamente la primera fracción del artículo 2º de la Ley en cita puede ser aplicado como presunción de la cesación de pagos en la suspensión, pero aún esta presunción debe reunir las condiciones que han quedado transcritas al hacer el análisis de dicha fracción.

3).- PRESENTACION DE LA DEMANDA.- La demanda que es simultánea de suspensión de pagos y de convenio preventivo, reunirá las características y datos señalados para la solicitud de la declaración de quiebra según lo establece el artículo 395 y deberá ser presentada ante el juez competente.

Los requisitos de la demanda se encuentran señalados en el artículo 6º y son:

La petición que se formula es una auténtica demanda con toda las características de estos documentos y negocios judiciales; la demanda deberá ser firmada por el comerciante, por su representante legal o por apoderado que en este caso deberá ser especial pues así lo exige la ley y naturalmente los apoderados para actos de administración no tienen facultades para oponer la declaración de suspensión de pagos; deberá asimismo razonar los motivos de su situación exponiendo las causas a que él crea obedece su estado e insolvencia. Se deberán acompañar a su demanda: a) Los libros de contabilidad que tuviere obligación de llevar (diario, inventarios, etc.) y los que voluntariamente hubiese adoptado. b) El balance de sus negocios. c) Una relación que comprenda los nombres y domicilio de todos sus acreedores y deudores, la naturaleza y monto de sus deudas y obligaciones pendientes, los estados de pérdidas y ganancias de su giro durante los últimos cinco años; cuando los acreedores fuesen mil o fuese imposible determinar la cuantía de sus créditos, bastará que se haga constar, el número aproximado de aquellos, el nombre y domicilio de los conocidos y el importe global de sus créditos, ya que así lo dispone el artículo 6º, en su parte final. d) Una descripción valorado de todos sus bienes inmuebles y muebles, títulos, valores, género de comercio y derechos de cualquier otra especie. e) Una valoración conjunta y razonada de su empresa.

En caso de que el solicitante sea una sociedad, la demanda deberá suscribirse por las personas encargadas de usar la firma social y deberá

acompañar además de los documentos anteriormente citados, una copia de la escritura social y de las certificaciones de inscripción en el Registro Público de Comercio, como lo exigen los artículos 7º y 8º de la Ley. La adición que se hizo al artículo 8º en su parte final de la palabra "si existieren" no pueden ser utilizables en la suspensión de pagos ya que este beneficio no está concedido a las sociedades irregulares.

Si la demanda no es acompañada de los documentos exigidos por la ley, el juez concederá un plazo máximo de tres días para que dichos documentos sean completados o presentados como lo señala la fracción IV del artículo 396 y la paralización de las demandas que hubiesen sido presentadas sobre declaración de quiebra no producen efectos sino desde el momento en que se presenten los documentos completos.

La presentación de una demanda de suspensión de pagos paraliza el trámite de las demandas que hubiera presentadas sobre declaración de quiebra. Si ante el mismo juzgado se ha presentado una demanda o varias de declaración de quiebra y la de suspensión de pagos, el juez, de oficio debe prever la suspensión de aquellas y la prosecución de ésta, equivaliendo así la presentación de la demanda de suspensión por parte de su autor a la manifestación expresa de que invoca en su favor el beneficio de prelación que el artículo 399 establece. Si la demanda o demandas de quiebra obran en juzgados distintos a aquel en que se presentó la de suspensión de pagos, bastará el conocimiento de esta situación de parte de los jueces ante quien se actuó la declaración de quiebra para quedar obligados a abstenerse de continuar el procedimiento. Naturalmente que será preciso un conocimiento oficial.

Si los documentos que se necesitan acompañar a la demanda no han sido presentados, el artículo 399, sanciona la falta de ellos no concediéndole al que ha incurrido en esta falta el beneficio que el mismo artículo da y que es la paralización de las demandas de quiebra. Por consiguiente, podrá ocurrir que se dictase sentencia de declaración de quiebra, que tendría plena eficacia jurídica, a pesar de la concurrencia de una demanda de suspensión de pagos, si aquella se produjo en el plazo señalado por el juez para la presentación o integración de la documentación legalmente necesaria para la admisión de la demanda de suspensión.

D).- CONCURRENCIA DE ACREEDORES.

En la materia de quiebras, ha sido muy discutido el tema sobre si la pluralidad o concurrencia de acreedores, es un supuesto de la institución, o si este puede darse existiendo el estado de insolvencia y la calidad de comerciante, pero habiendo un crédito único, un acreedor singular.

Existen legislaciones en las que cuando, del reconocimiento del crédito, resulta que hay un acuerdo unico el que pidió la quiebra, el procedimiento universal se sobresee y es sustituido por el de la ejecución singular. Cabe citar la Austriaca, la Húngara, la Yugoslava y la Checoslovaca.

Otras en cambio, admiten expresamente la quiebra aunque no haya más que un solo acreedor, como sucede en la Chilena, Peruana y Argentina.

En cuanto a las opiniones doctrinales, encontramos autores como: Candian y algunos seguidores suyos que requieren como presupuesto de la quiebra la pluralidad de acreedores. Existen otros como González Huebra, que por el contrario, afirman que podrá ser declarado en quiebra el comerciante que no tenga más que un acreedor, porque dice que sería una injusticia si, porque estuviera solo, se le negara el derecho que se concede a todos cuando son muchos, puesto que no es culpa suya que deje de haber otros que ayuden a su pretensión.

Satta, parte del supuesto de que "la pluralidad de acreedores es natural a la quiebra, pero no es, en línea estrictamente jurídica, esencial".²⁴ Lo que equivale a afirmar que la existencia de un único acreedor no es obstáculo inconstitucional, al menos legal, para la constitución de la quiebra.

Provinciali, en cambio, cita entre los modos de clausura de la quiebra la falta o "defecto de la pluralidad de acreedores", porque no puede concebirse un procedimiento concursal sin su concurrencia, ni una ejecución colectiva para un acreedor singular.

²⁴ Satta. Ob. Cit. pág. 73

Brunetti, por su parte preguntó: "La quiebra, ¿presupone siempre una pluralidad de acreedores o también podrá declararse ante el Tribunal cuando exista un solo acreedor?". Y optó por lo segundo, "pues aunque el deudor sea considerado siempre como débitos comunis creditorum concurrentium, y aunque la ley hable a menudo, de acreedores en plural, no establece expresamente la condición de pluralidad, considerando sólo la importancia del patrimonio para satisfacer el pasivo, lo que no cambia de naturaleza por el hecho de que sólo haya un acreedor".²⁵

Y Rodríguez luego de admitir que la quiebra puede iniciarse a petición de un solo acreedor, agrega que "no puede desconocerse que la existencia de una pluralidad de acreedores concurrentes es la base misma de todo el procedimiento, la causa de éste, como subrayó el fundador de la teoría de la quiebra, Salgado de Somoza, al denominar su obra LABYRINTHUS CREDITORUM CONCURRENTIUM". Por lo que si bien "la pluralidad de acreedores un dato que no puede probarse al iniciar el procedimiento, sino la ley lo presume existente, probada que sean la cesación de pagos y la existencia de un comerciante, esta presunción cae por su base cuando, concluido el plazo para la presentación de acreedores, sólo hubiese concurrido uno". La explicación la haya Rodríguez en que "La existencia de la quiebra radica en el trato igual de los acreedores, y no surge este problema si solo uno fuera quien se hubiese presentado".²⁶

Por su parte, nuestra ley, parte siempre del supuesto de la concurrencia o existencia de varios acreedores, y así tenemos: Que el Libro Cuarto, Tercera Parte, Título Primero del Código Civil, antecedente inmediato de los juicios concursales, expresamente se refiere a la "concurrencia y prelación de Créditos".

El artículo 289 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, establece: "Si concluido el plazo señalado para la presentación de los acreedores sólo hubiese concurrido uno de éstos, el juez, oyendo al síndico y al quebrado, dictará resolución declarando concluida la quiebra; esta resolución produce los efectos de la revocación", además de todas las disposiciones de nuestra ley que hablan de una concurrencia de acreedores, como: la formulación del principio de la par

²⁵ Brunetti, Antonio. Ob. Cit. p.p. 208 y 209

²⁶ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, Ob. Cit. T. II pag. 432

condicio creditorum; en el reconocimiento y graduación de créditos; en la aprobación del convenio, determinativo de la decisión de la mayoría, y en tantos y tantos preceptos, en los que claramente se refieren a la existencia o concurrencia de varios acreedores.

Y, en que si el legislador crea los procesos de ejecución colectiva o universal, frente a los de ejecución singular, sólo para evitar la disgregación del patrimonio del deudor y las situaciones de injusta ventaja que alcancen unos acreedores frente a otros, o sea, en definitiva, por razones de economía procesal y de mejor justicia distributiva, ¿podrá pretenderse que, de no haber más de un acreedor, que tiene a su alcance el remedio de ejecución singular, se prosiga el juicio de quiebra, siempre más dispendioso y complicado que aquél?

Por lo que, en tales condiciones, creemos con Cervantes Ahumada que en la ley mexicana debe resolverse que la concurrencia de acreedores es supuesto sustancial de la quiebra, a pesar de que la solicitud de declaración de quiebra, según dice la ley, debe hacerse por uno o más acreedores.

Ahora bien, en relación a la institución en estudio, cabe decir que al igual que en la quiebra, no puede darse la suspensión de pagos con un acreedor singular; en primer lugar, porque así se desprende del propio artículo 394 al señalar: "Todo comerciante, antes de que se declare en quiebra, podrá solicitar que se le constituya en suspensión de pagos y que se convoque a sus acreedores para la celebración de un convenio general preventivo de aquélla"; y en segundo lugar, porque la suspensión de pagos únicamente puede ser solicitada por el deudor y es él quien conoce antes de hacerlo si son o no varios acreedores, por lo que si es un sólo acreedor no tiene el temor de ser declarado en quiebra y no se acogería a un beneficio que no necesitara, siendo más fácil llegar a un convenio con su único creador.

Candian, al respecto nos dice: "Tratándose de la quiebra he insistido, a su tiempo, sobre la pluralidad de las partes, como un carácter constante y esencial del concurso, tratando de demostrar que esto se deriva de estar entre los objetivos de éste, la actuación forzosa del tratamiento igual de los acreedores. No tengo necesidad ahora de repetir aquel razonamiento; también el convenio preventivo es un proceso que tiene raíz en la insolvencia y que garantiza el tratamiento igual

de los acreedores; esto es suficiente para concluir que sin pluralidad de acreedores no existe presupuesto para el mismo".

En conclusión, es necesaria la concurrencia de acreedores para la existencia de la suspensión de pagos ya que es uno de los principales objetivos de ésta, la reunión de los acreedores para celebrar con ellos un convenio con el fin de evitar la quiebra y son los mismos los que van a decidir sobre la conveniencia del mismo, emitiendo su voto para lo cual se les reúne.

En el caso de que haya un solo acreedor, el juez previa audiencia del síndico y de la intervención, dictará resolución declarando concluida la suspensión. La ley agrega que tal resolución producirá los efectos de una revocación de sentencia.

3.- SENTENCIA DECLARATIVA DEL ESTADO DE SUSPENSIÓN DE PAGOS.

El juez el mismo día, o a lo más en el siguiente de la demanda, dictará sentencia declarando la suspensión de pagos, una vez que haya comprobado que la demanda y la proposición del convenio reúnen las condiciones legales. (Art. 404).

Es criticable el término excesivamente corto que se le concede al juez para dictar la sentencia de suspensión de pagos, pues tomando en consideración todas las comprobaciones y averiguaciones que este tiene que realizar, es casi imposible que en el término de dos días lo haga. A mayor abundamiento en la práctica constantemente se viola ésta disposición.

Una vez presentada la demanda, el juez debe estudiar: La comprobación de la existencia de los supuestos de la suspensión, es decir, la calidad de comerciante, cesación de pagos, petición de suspensión, proposición del convenio y momento de la cesación, para determinar si la demanda se ha presentado dentro del plazo de tres días a que se refiere el artículo 396 fracción V, la personalidad del demandado y de sus representantes, consentimiento de los socios en caso de sociedades, cuando ello sea legalmente requerido, comprobación asimismo si se han acompañado los documentos exigidos por la ley (libros de contabilidad, el

balance, la relación de acreedores, la descripción de los bienes, la valoración de la empresa y en caso de que se trate de sociedades la escritura constitutiva y su constancia de registro); en segundo lugar, debe examinar el convenio tanto en su forma como en su fondo; y, en tercer lugar, debe cerciorarse de que el solicitante no está comprendido en ninguno de los supuestos del artículo 396, para lo cual habrá de practicar las averiguaciones que estime necesarias. Si no se reúnen alguno de estos requisitos puede procederse a declararse la quiebra.

El contenido de la sentencia de declaración de suspensión de pagos, se puede dividir en dos:

A) DISPOSICIONES RELATIVAS A LOS ORGANOS DE LA SUSPENSION.- Dispone el artículo 405 que la sentencia de declaración de suspensión de pagos contendrá: El nombramiento del síndico de la suspensión; el mandamiento de que se le permita la realización de aquellas operaciones propias del cargo y las órdenes de emplazamiento de los acreedores, convocación de junta, inscripción de sentencia y expedición de copias indicadas en la sentencia de declaración de quiebra.

En cuanto al emplazamiento a los acreedores, se concede a éstos el término de cuarenta y cinco días contados a partir del siguiente al de la última publicación de la sentencia a efecto de que presenten sus créditos a examen.

La convocatoria a la junta de acreedores se hará en la forma que establece la fracción VI del Artículo 15.

B) DISPOSICIONES RELATIVAS A LA PUBLICIDAD DE LA SENTENCIA.- Dentro de estas disposiciones encontramos: La orden de inscribir la sentencia en el Registro Público donde se hizo la inscripción del comerciante, y, en su defecto, en el de la residencia del juez competente; y en los de comercio y de la propiedad de los demás lugares en que aparezcan inscritos o existan bienes o establecimientos del deudor; y, por último, la orden de expedir copias certificadas de la sentencia al síndico, al suspensado o a cualquier acreedor que lo solicite.

NATURALEZA JURIDICA DE LA SENTENCIA.- La sentencia de suspensión de pagos participa de la misma naturaleza jurídica de la quiebra, pues en ambos casos se trata de una sentencia declarativa-constitutiva.

Se trata de una sentencia declarativa, en virtud de que la actividad declarativa recae sobre los siguientes puntos:

1.- Declaración de los supuestos del estado de suspensión, es decir, declaración de que el deudor es un comerciante y de que este comerciante ha cesado en el pago de sus obligaciones, así como la declaración de que la correspondiente demanda incluya la proposición del convenio, fin inmediato de esta institución.

2.- La declaración de competencia, así como la declaración de que reúne los documentos, datos y requisitos que exige la propia ley.

3.- La declaración que deriva el artículo 396 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, esto es, respecto de las prohibiciones que marca la ley para la constitución en suspensión de pagos.

Se trata de sentencia constitutiva, en lo siguiente:

1.- Fundamentalmente la creación o constitución del estado jurídico de suspensión de pagos.

2.- Porque a partir de que es dictada por el juez, queda establecido un orden de cosas vinculatorias en forma específica para el deudor común y sus acreedores recíprocamente; para ellos entre sí como equipo; y todos frente al propio juez y al síndico designado por éste.

NOTIFICACION, PUBLICIDAD Y OPOSICION DE LA SENTENCIA.- Por lo que respecta a la notificación y a la publicación de la sentencia son aplicables los artículos 16, 17 y 18 ya que a ellos nos remite el artículo 406, y se hará personalmente antes de que transcurran quince días de dictada, al deudor, al Ministerio Público, al Síndico y a los acreedores con domicilio conocido se les comunicará por escrito, por correo ordinario o por medio de telegrama.

Dentro de dicho plazo se publicará un extracto de la misma, por tres veces consecutivas en el Diario Oficial de la Federación y en dos periódicos de los de mayor circulación en el lugar en que se haga la declaración de suspensión, y si fuese conveniente, a juicio del juez, en las localidades en que existiesen establecimientos importantes de la empresa.

En cuanto a la oposición, procede el recurso de apelación en ambos efectos contra la resolución que niegue la declaración de suspensión; y sólo en el efecto devolutivo la que lo declare.

Recibidas las constancias, el Tribunal de Alzada, dentro de dos días resolverá acerca de la admisibilidad del recurso, según lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles.

También será aplicable lo dispuesto en dicho Código sobre expresión de agravios y de éstos se dará traslado a las demás partes por un término común a todas ellas. Los plazos para exponer y contestar los agravios serán de tres días.

En los escritos de expresión de agravios y contestación, las partes deben ofrecer pruebas, especificando los puntos sobre los que deben versar, que nunca serán extraños a la cuestión debatida.

Dentro del tercer día, el Tribunal resolverá sobre la admisión de las pruebas, abriendo un término probatorio que no podrá exceder de quince días.

Contestados los agravios, si no mediare prueba, o desahogada esta, se concederá un término de tres días para que alegue el apelante y otros, también de tres días para que aleguen las otras partes. Después de la citación para sentencia, el Tribunal dictará dentro de los días siguientes la resolución que proceda confirmando o revocando la suspensión.

En cuanto a la oposición de la sentencia declarativa de suspensión de pagos, pueden ser aplicables en cuanto al recurso de apelación las reformas que el Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal sufrió por decreto publicado el 24 de mayo de 1996, mismas que entraron en vigor a partir del 24 de

junio del mismo año, ya que como es sabido el Código de Procedimientos a que refiere y que es supletorio de la LQSP es el del Distrito Federal, según lo dispuesto por su artículo sexto transitorio.

En especial debe atenderse a la expresión de agravios, que a partir de dicha reforma, los mismos se deben de expresar en el momento mismo en que se hace valer el recurso y no ante la Sala del conocimiento, como anteriormente se hacía.

4.- EFECTOS DE LA DECLARACION DE SUSPENSION DE PAGOS.

La finalidad esencial del procedimiento -obtención del convenio que evite la quiebra- exige ciertas modificaciones en los derechos de los interesados, menos que las que produce la quiebra, pero en algún modo semejante.

A) EFECTOS SOBRE EL DEUDOR.- La declaración judicial no produce sobre el suspenso ninguno de los efectos personales, esto es, respecto de los derechos estrictamente personales, patrimonio de familia, derechos sobre bienes ajenos que no sean transmisibles, ganancias que obtenga después de la declaración, pensiones alimenticias, los legalmente inembargables, pues en éstos el suspenso conserva no sólo la administración sino la disposición plena en la forma legal que corresponda. Pero la suspensión produce serios efectos patrimoniales que es menester analizarlos.

En la suspensión de pagos el deudor conserva la administración de sus bienes, y continuará las operaciones ordinarias de su empresa bajo la vigilancia del síndico, esto es, que su situación patrimonial queda afectada por la intervención judicial en todas sus operaciones.

La actividad comercial del suspenso queda sometida a una total y constante vigilancia, haciéndosele las siguientes prohibiciones.

1) El deudor no podrá realizar ningún pago de créditos constituidos con anterioridad. No podrá atender dichos pagos, ya que si los efectuase sería en contra del principio de la Par Condicio que es la base substancial del procedimiento, por otra parte, este efecto es el que le da nombre al mismo. Los créditos a que nos referimos han de ser anteriores a la suspensión, y no podrán se

satisfechos ni aún con el consentimiento del juez; los acreedores posteriores a la suspensión si pueden ser pagados ya que si ha de continuar la actividad del comerciante, ello no sería posible, si las personas con quien se relacione contractualmente, después de la suspensión, no tuviesen la garantía de que sus créditos van a ser atendidos oportunamente.

2) No podrá tampoco el suspenso realizar actos constitutivos de hipoteca y prenda, los actos de carácter gratuito y, en general, todos los que excedan de la administración ordinaria de la empresa. El juez en caso de urgencia y necesidad evidente, podrá autorizar estos actos.

Dos son las sanciones que marca la ley a los infractores de estas prohibiciones; la primera es la ineficiencia de estos actos ante los acreedores, no siendo oponible a estos y frente a los que no producen efecto alguno, mientras dure el procedimiento de suspensión; la segunda es la declaración en estado de quiebra.

3) Por último encontramos actos que no le están prohibidos al suspenso, sino que este puede realizar, pero bajo vigilancia y el derecho de veto del síndico, y son los actos de administración ordinaria de su empresa. Por operaciones ordinarias, podemos entender las realizadas normalmente de acuerdo con la naturaleza y calidad del giro de la empresa. La vigilancia por sí no implica, participación activa en la dirección de la empresa, sino el derecho del síndico para conocer en detalle cada una de las operaciones que se realicen. Sin embargo, el síndico tiene una intervención más amplia que le es concedida por la fracción II del artículo 416 ya que puede oponerse a cualquier acto que perjudique a los acreedores, teniendo casi una facultad de codirección de la empresa impidiendo determinados actos que estime inadecuados, resolviendo el juez en caso de desacuerdo entre el síndico y el suspenso.

En caso de que el suspenso no cumpla las indicaciones del síndico también se le impondrá como sanción, la quiebra.

En conclusión, el deudor conserva la administración de sus bienes y la gerencia de su negocio. Pero el interés común en llegar a un convenio favorable a los acreedores y al propio deudor, exige imponer a éste durante la tramitación del

expediente ciertas limitaciones administrativas. la situación del deudor es pues, una situación patrimonial entre la libre disposición y la inhabilitación de la quiebra.

B) EFECTOS SOBRE LOS ACREEDORES.- La paralización de las acciones individuales es aquí tan esencial como en la quiebra, tanto que de ella también toma su nombre el procedimiento. Hay suspensión de pagos, para que el deudor, durante la tramitación del expediente no haga peor la condición de los acreedores que han de ser afectados por el convenio. Hay también suspensión de pagos en el sentido de que los acreedores no pueden proceder a la ejecución aislada sobre los bienes del deudor común, mientras dure el procedimiento.

Los acreedores no podrán exigir al deudor el pago de sus créditos y todos los juicios contra el deudor que tengan por objeto reclamar el cumplimiento de una obligación patrimonial quedarán en suspenso.

Se suspende, asimismo, la prescripción ya que ni comienza ni corre contra la suspensión, mientras dure este estado jurídico.

Se exceptúa en estas disposiciones las prestaciones o derechos personales, sin significación económica, ya que no hay ninguna razón para que queden en suspenso; así como las reclamaciones por deudas de trabajo, por alimentos o por créditos con garantía real, por razones humanitarias y sociales los dos primeros y por no repercutir en el principio de la par condicio los últimos.

Los términos de los juicios aplazados también se suspenden refiriéndose esto a los plazos tanto prorrogables como improrrogables. Sólo se podrá realizar en estos juicios las actuaciones tendientes a prevenir perjuicios en las cosas sujetas a litigio o en conservar íntegramente los derechos de las partes.

Efectos de otra naturaleza para los acreedores, son los que refieren al vencimiento de las obligaciones pendientes del suspenso. La razón de este precepto es bien sencilla, ya que si la concesión de un término implica una confianza en la capacidad de cumplimiento del deudor, la declaración de suspensión es motivo más que suficiente para que esa confianza desaparezca; las deudas del suspenso dejarán de pagar intereses frente a la masa exceptuándose

los créditos hipotecarios y pignoratícios hasta donde alcance la respectiva garantía.

Por lo que respecta a los créditos sujetos a condición, se consideran como incondicionados los sujetos a condición resolutoria y podrán ser exigibles contra la quiebra los sujetos a condición suspensiva.

“Como consecuencia del convenio de suspensión y a fin de garantizar un equilibrio y una igualdad de trato al colegio de reclamantes, respecto del statu quo a que todos los acreedores quedaron sometidos con la declaración suspensiva, todos sus créditos contra el deudor, cualquiera que sea la fecha de su vencimiento, se entienden vencidos (Art. 412), pero no para efectos de la pago inmediato sino para efectos del respeto a la homogeneidad de la masa de deudad y la igualdad de trato a los acreedores, que es fuertemente importante en los procedimientos concursales de nuestro derecho y que se materializa en la vigilancia de que todos los acreedores reciban en el convenio y el juicio el mismo trato.”²⁷

²⁷ Dávalos Mejía, Carlos L.- *Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras. Tomo III: Quiebra y Suspensión de Pagos*, Harla, S.A. de C.V., Segunda Edición, México, 1994. Pág. 93

CAPITULO III ORGANOS DE LA SUSPENSION DE PAGOS

Los órganos de la suspensión de pagos y de la quiebra son los mismos; sin embargo tienen facultades distintas, y esto obedece a que cada uno de ellos persigue una finalidad diferente, pues como ya se dijo la quiebra busca la liquidación de los bienes del deudor y el pago a los acreedores y la suspensión por su parte la conclusión de un convenio entre éstos y el suspenso, que sirva para evitar la liquidación forzosa.

El deudor, al presentarse ante el juez en estado de suspensión de pagos con una proposición del convenio da a entender su deseo de ponerse bajo la protección y dirección del juzgado, renunciando a tratar privadamente con sus acreedores las condiciones posibles de ese convenio.

Estos órganos son el Juez del Conocimiento, el Síndico, la Intervención, el Ministerio Público, la Junta de Acreedores.

1.- EL JUEZ DEL CONOCIMIENTO.

El Juez del conocimiento, es el órgano de dirección, vigilancia y jurisdicción del procedimiento de Suspensión de Pagos, le compete dirigir la tramitación del expediente y resolver en definitiva lo que conforme a derecho corresponda.

El juez tiene las mismas facultades que en el procedimiento de quiebra, en la medida que sean compatibles con la naturaleza especial de la suspensión de pagos.

Especificando, encontramos que el Juez tiene las siguientes facultades (art. 26 LQSP):

- a).- Examinar los bienes, libros, documentos y papeles del suspenso;

b).- Ordenar las medidas necesarias para la seguridad y buena conservación de los bienes de la masa;

c).- Convocar a la Junta de Acreedores que prescribe la Ley y las demás que estime convenientes para la buena consecución del procedimiento, teniendo además el deber de presidirlas;

d).- Resolver las reclamaciones que se presenten contra actos u omisiones del Síndico;

e).- Inspeccionar la gestión del Síndico, instarlo al cumplimiento de los actos o al ejercicio de las acciones útiles a la empresa;

f).- Examinar y comprobar los créditos y vigilar la formación del estado pasivo que se deberá presentar a la junta de acreedores;

g).- En general, todas las que sean necesarias para la dirección, vigilancia y gestión de la suspensión y de sus operaciones.

Por el contrario, el juez no está autorizado a realizar actos de ocupación de los bienes de la empresa, puesto que no existe ésta; tampoco llevar a cabo medidas para la conservación de los bienes de la masa, pues esto le corresponde al deudor; ni autorizar el nombramiento de personal en interés de la suspensión pues es al suspenso al que le corresponde llevarlo a cabo; asimismo tampoco autorizar al síndico para iniciar juicios o para realizar actos de administración extraordinaria, puesto que el síndico carece de estas facultades, ya que la administración de la negociación mercantil corresponde únicamente al suspenso .

El juez tiene también las siguientes facultades:

1.- Podrá autorizar los actos que excedan de la administración ordinaria de la empresa, pero siempre y cuando se trate de casos de necesidad y urgencias evidentes; sin embargo, existen ciertos actos que ni aún en éstos casos podrá autorizar como: constitución de hipotecas, prendas y actos de carácter gratuito (donaciones, fianzas, comodatos, actos mixtos de condonación, seguros a favor de terceros, etc.)

2.- Puede realizar la conversión de la suspensión en quiebra cuando el suspenso dolosamente haya ocultado parte del activo, omitido algún acreedor, incurra en actos fraudulentos en perjuicio de los acreedores, listado créditos inexistentes, realizados los actos prohibidos en el inciso anterior, no obtener el suspenso la autorización del juez para realizar determinados actos o si después del plazo de tres días, éste no subsana los requisitos que debe reunir la proposición del convenio.

3.- Resolver las diferencias entre el suspenso y el síndico, con ocasión del veto que éste interpusiese.

4.- Asimismo tiene las facultades que se desprenden del artículo 405 de la LQSP, como son: citación y comunicación a la junta de acreedores, inscripción y publicación de la sentencia, y fijación de los periódicos en que se harán las inserciones

5.- Presidir la junta de acreedores para la admisión del convenio, dirigir las discusiones y demás facultades que la ley reconoce en materia de reconocimiento de créditos y admisión del convenio.

2.- LA SINDICATURA.

Es el órgano de vigilancia de la suspensión de pagos, y se diferencia del de la quiebra, porque mientras en esta el deudor queda inhabilitado para la administración de los bienes, en la suspensión de pagos el deudor conserva esa administración y la gerencia de sus negocios. Por eso, mientras en la quiebra es necesario proveer a la administración de un patrimonio que ha quedado sin gestor, en la suspensión de pagos basta con establecer una inspección sobre la actividad negociadora del deudor, para impedirle que emprenda operaciones arriesgadas o dilapide sus bienes en perjuicio de sus acreedores.

Una prudente administración que conserve y acreciente la fortuna del deudor durante la tramitación de la suspensión, es la mejor garantía para llegar a un convenio que sea beneficioso para todos. He aquí las razones que motivaron al legislador a instituir en la ley al llamado síndico, como órgano cuya misión

consiste no en administrar directamente los bienes del deudor, sino en inspeccionar esa administración, concurriendo con el deudor a todos los actos de gestión de su patrimonio.

El síndico es elegido directamente por el juez, sin intervención del suspenso y de los acreedores. El examen concreto de las funciones que la ley atribuye al síndico demuestra su independencia frente a uno y otros y de inmediata subordinación al juez, como órgano de información suya y de enlace con el suspenso y los acreedores.

Puede pretenderse ver en el síndico un representante de la masa de acreedores frente al suspenso; también es posible entender que el síndico juega el papel de representante del suspenso, cuya capacidad jurídica complementa para la realización de la suspensión. En realidad, el síndico goza de ambos caracteres; pero primórdialmente, son representantes de una pública intervención que decreta la ley para verificar con acierto y comprobar la situación económica del suspenso, para censurar las cuentas rendidas y para procurar que las operaciones que realice en lo sucesivo el suspenso se ajuste a la ley. El síndico cumpliendo debidamente las funciones que la ley le asigne, puede poner al descubierto toda clase de manejo, habilidades y ficciones que los comerciantes de mala fe pueden emplear en perjuicio de sus acreedores y del comercio en general, protegiendo con ello la garantía y buena fe que el suspenso haya llevado y lleve el negocio.

El síndico tiene los siguientes derechos y obligaciones (art. 416 LQSP):

I.- Practicar el inventario y comprobar, y en su caso rectificar, en un término que no exceda de quince días, la exactitud del estado del activo y pasivo presentado por el comerciante, así como la relación de los acreedores y tipos de créditos;

II.- Hacerse cargo de la caja y vigilar la contabilidad y todas las operaciones que efectúe el comerciante, pudiendo oponerse a la realización de cualquier acto que perjudique a los acreedores. En caso de inconformidad del comerciante, el juez resolverá de plano;

III.- Comunicar al juez cualquier irregularidad que advierta en los asuntos del deudor;

IV.- Rendir un informe sobre el estado de la negociación, que comprenda todos los datos que puedan ilustrar a los acreedores sobre el convenio propuesto y sobre la conducta del deudor.

Este informe deberá presentarse ante el juez, por lo menos tres días antes de la celebración de la junta, para que los interesados puedan enterarse de él.

Pueden ser síndicos (art. 28 LQSP reformado por decreto de 29 de diciembre de 1986, publicado en el D.O.F. del 13 de enero de 1987):

1.- La Cámara de Comercio o de la Industria a la que pertenezca la suspensión, salvo que se trate de entidad paraestatal.

2.- La Sociedad Nacional de Crédito que señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP).

El juez al recibir la demanda correspondiente, debe notificarla a la Cámara de Comercio o de Industria correspondiente y a la SHCP, para hacer la designación del síndico en la sentencia que corresponda.

No podrán ser síndicos ni actuar como apoderados de los que lo fuesen:

I.- Los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad del suspenso.

II.- Los que sean parientes en dichos grados de los miembros de los consejos de Administración o gerencia de las sociedades de acciones o de responsabilidad limitada en la suspensión, o de las personas autorizadas para usar la firma social si se trata de sociedades colectivas o en comandita.

III.- Los parientes en los grados mencionados, del juez que conozca de la suspensión.

IV.- Los amigos íntimos o enemigos manifiestos, el apoderado, el abogado, los socios o personas que tengan comunidad de intereses con el suspenso o con los elementos de las empresas sociales mencionados en la fracción II, serán libremente apreciados por el juez.

El síndico tendrá el carácter de auxiliar de la administración de justicia. Este carece de facultades ejecutivas en la suspensión de pagos y por tanto debe dar cuenta al juez de cualquier irregularidad que advierta, lo que es una consecuencia de su derecho-deber de vigilancia, por tanto la vigilancia de la contabilidad, concede el derecho de examinarla e inspeccionarla en todo momento.

El nombramiento del síndico podrá ser impugnado por el suspenso o cualquier acreedor; asimismo, el síndico podrá ser removido a solicitud de parte interesada o de oficio, en los siguientes casos: a) Si no rindiere la cuenta trimestral o extraordinaria de su gestión; b) Si no garantizare su manejo; c) Por mal desempeño de su encargo; d) Por comprobar algún impedimento; e) Por revelar los datos del suspenso o de su empresa, adquiridos con motivo del desempeño de sus funciones.

El síndico trimestralmente, rendirá cuentas de su gestión y un informe sobre el estado de la suspensión. Con el informe y las cuentas se dará vista al suspenso y a la intervención por tres días, y en audiencia que se celebrará dentro de los tres días siguientes, el juez dictará resolución, aprobando o desaprobando las cuentas.

Siempre que el juez lo decida, de oficio, o a petición de la intervención o del suspenso, el síndico deberá rendir cuentas e informar el estado de la suspensión dentro de un plazo de tres días a contar de aquel en que se le comunicara dicho acuerdo.

Ahora bien no obstante el beneficio que acarrea este órgano, sin embargo creemos que es necesario dotarlo de facultades ejecutivas, esto es, que comparta con el suspenso la administración de la empresa, evitándose así gran parte de los vicios que se dejan señalados en el presente trabajo.

3.- LA INTERVENCION.

El nombramiento de la intervención es potestativo de los acreedores, para lo cual no es necesaria la intervención del juez ni mucho menos el nombramiento de la misma.

Si los acreedores deciden el nombramiento de intervención, la designación se hará en forma similar a la realizada en la quiebra, es decir, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 58 y siguientes de la LQSP, con excepción de lo que se refiere a nombramiento por el juez.

Las facultades que tiene la intervención serán las siguientes: Vigilar las operaciones del síndico y del suspenso, y además deberá ser oída en los casos de autorización para actos de administración extraordinaria y en reconocimiento de créditos.

Como ya se dijo, la intervención es potestativa de los acreedores, sin embargo también proponemos que el nombramiento de la intervención sea obligatoria para los acreedores, pues de esta forma se protegería más los intereses de éstos.

4.- EL MINISTERIO PUBLICO.

El Ministerio Público es el único órgano encargado de la persecución de los delitos, el cual configura el sistema de la acusación y que a su vez es definido como el representante de la sociedad ante los tribunales, para reclamar el cumplimiento de la ley y el restablecimiento del orden social cuando éste ha sufrido algún quebranto. El medio que ejercita por razón de su oficio consiste en la acción pública.²⁸

Colín Sánchez al referirse a la institución, la define como una institución dependiente del Estado, que actúa en representación del interés social en el

²⁸ Piña y Palacios, Javier. Derecho Procesal Penal. México 1948. pág. 63.

ejercicio del acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignen las leyes.²⁹

En todo momento el Ministerio Público es el órgano investigador y persecutorio de los delitos, a quienes debe de aplicar la ley con todo su rigor, para lo cual consigna delitos ante un juez de la materia, para que se aboque al conocimiento de los hechos y de la investigación formulada por dicho servidor público.

En la ley de Quiebras y Suspensión de Pagos vigente, al Ministerio Público se le otorga el carácter de vigilante, el cual no debe de confundirse de ninguna manera con el carácter de intervención que también se le ha otorgado.

El Ministerio Público es quien lleva a cabo el procedimiento punitivo, por medio del cual ejercita acción penal por los delitos que pudiesen presentarse en un procedimiento concursal, atendiendo a la calificación que de dicho procedimiento haga la autoridad competente.

La intervención del Ministerio Público en un procedimiento concursal, encuentra su fundamento en el interés público, esto con el afán de que dicho interés no sea violado en perjuicio de persona alguna, por ser el representante de la sociedad, ya que previa la decisión en diversos actos del juez del conocimiento debe oír al Ministerio Público.

Así se encuentra dispuesto en el artículo primero de las Disposiciones Generales de la ley de la materia.

Humberto Navarrini, en su opinión con respecto a los órganos del quiebra, menciona al Ministerio Público, al decir "...para dirigir y proveer a las fases por las que el procedimiento de quiebra ha de pasar, como lo es la conservación, liquidación, reparto, son necesarios órganos especiales que, de manera directa o indirecta, con funciones de diverso carácter, administrativo y judicial velen por la

²⁹ Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Cuarta Edición Editorial Porrúa. S.A. México. 1977. pág. 86.

tutela de los diversos y frecuentes intereses que en aquel procedimiento se reúnen.”³⁰

Las funciones asignadas a los diferentes órganos del procedimiento de quiebra, no todas tienen el mismo carácter; podría hablarse en general de órganos ejecutivos propiamente dichos y so órganos por medio de los cuales el Estado provee la realización forzosa de los diversos créditos sobre el patrimonio del deudor y de órganos por medio de los cuales el estado provee vigilancia, consultivos o también deliberativos, para ciertos casos previstos por la ley; corresponderán a los primeros el juez y el síndico; a los segundos, la junta de acreedores, la intervención el Ministerio Público. De todos modos la disciplina del procedimiento concursal se desenvuelve por la armonía integrante de estos órganos. es por eso que la intervención del Ministerio Público tiene importancia en los procedimientos concursales.

5.- LA JUNTA DE ACREEDORES.

La junta de acreedores funciona como un organismo deliberante de tipo discontinuo.

La Exposición de Motivos de nuestra ley reconoce la disminución de atribuciones que ha sufrido la junta de acreedores.

Rodríguez y Rodríguez la ha definido como: "La reunión de acreedores del suspenso legalmente convocadas y reunidos para expresar la voluntad colectiva en materia de su competencia".³¹

En forma genérica, será de la competencia de la junta de acreedores, ya se en forma ordinaria o extraordinaria la siguiente: Juntas Ordinarias las que se reúnen para resolver sobre el reconocimiento de créditos, nombramiento de la intervención, aprobación del convenio, y de las cuentas del síndico, y Juntas Extraordinarias las que se convocan par resolver sobre la remoción del síndico y la intervención.

³⁰ Navarrini, Humberto. La quiebra. Instituto Editorial. Madrid, España. 1943. págs. 92-97 y 107.

³¹ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Ob Cit. pág. 319.

La convocación de la junta de acreedores corresponde al juez, la cual se hará saber en forma personal a la intervención, al suspenso, y al síndico y, mediante la prensa a los demás acreedores.

La convocatoria deberá contener la orden del día, siendo nulas cualquier resolución que recaiga sobre asuntos no comprendidos en la misma, salvo los casos de junta totalitaria de acreedores.

Los acreedores podrán asistir a la junta por sí o por apoderado. Ahora bien, los que representen a varios acreedores tendrán tantos votos y por aquellas cantidades, como tendrían sus representados si hubiesen asistido a la junta.

Tienen derecho de asistir, los acreedores cuyas demandas de reconocimiento de créditos hubiesen sido declaradas admisibles por el síndico y por la intervención y por el juez, en caso de discrepancia entre los otros, aunque en definitiva, es el juez quien puede resolver con independencia de los informes del síndico y de la intervención.

La junta quedará constituida cualquiera que sea el número de acreedores concurrentes y de créditos representados, aunque no tienen capacidad para tomar acuerdos, sino reuniendo las mayorías que en casos concretos fije la ley.

El voto es por persona, con independencia de las cantidades que cada crédito represente. Salvo casos especiales establecidos por la ley, los acuerdos se tomarán por simple mayoría de votos. Para impedir abusos, los cesionarios de créditos fraccionados, sólo tendrán el voto correspondiente al cedente, a menos que prueben que el fraccionamiento se hizo antes de la fecha a que se retrotraiga la declaración de quiebra.

La junta de acreedores para reconocimiento de los créditos se celebrará de acuerdo con lo dispuesto en el procedimiento de quiebra. No dice más la ley, por lo que conviene hacer un breve resumen del procedimiento invocado.

Todos los acreedores del suspenso deben solicitar el reconocimiento de sus créditos, sin distinción de calidad o cuantía, la demanda de reconocimiento irá

acompañada de los correspondientes documentos justificativos, y se presentará dentro de un plazo que el juez señalará en la sentencia de suspensión.

La demanda será contestada por el síndico y por la intervención si la hubiere, en un plazo máximo de diez días, contados a partir del día de la notificación, que se incluirá en el cómputo del término. Los informes correspondiente se harán en la misma forma que en la quiebra; pero deberán tener en cuenta las observaciones del suspenso. Dispone la ley que estos informe deberán ser comunicados a los interesados, pero no explica quienes merecen esta consideración. Interesados en este sentido, son los acreedores que solicitan el reconocimiento de sus créditos, de manera que la comunicación deberá hacerse a cada uno en la relación con sus propios créditos, sin que sea precisa la notificación personal o el traslado de documentos, siendo suficiente únicamente dar vista. Tras ello el juez puede reconocer provisionalmente los créditos, sin perjuicio del reconocimiento definitivo que se hará en juicio contradictorio plurilateral, que resulta ser la junta de reconocimiento, para la cual el juez señalará día y hora, y en la que ordenará la lectura de la lista de acreedores redactada por el síndico y de la circunstancias que en ella consten.

Concluida la lectura, el juez abrirá sobre cada crédito debate contradictorio, en el que podrán intervenir una vez, para impugnarlo, los acreedores concurrentes, o sus representantes, el suspenso, por sí o por apoderado, la intervención y el síndico. Concluido el examen de los créditos en la junta, el juez dictará resolución en los tres días siguientes a la misma.

La intervención, los acreedores y el suspenso podrán apelar de la sentencia del juez, dada la relación que el síndico mantiene con el juez no se le concede el derecho de apelarla.

CAPITULO IV EL JUICIO DE SUSPENSION DE PAGOS

1.- EL PROCEDIMIENTO.

El procedimiento de suspensión de pagos se sujeta a una tramitación relativamente sencilla, buscando como finalidad principal llegar a la aprobación de un convenio entre el deudor y sus acreedores, y cuando esto no se consiga, dejar en libertad a éstos para el uso de sus respectivos derechos, pudiendo instar una declaración de quiebra o los procedimientos que consideren oportunos.

La suspensión de pagos debe solicitarla el propio deudor, debiendo reunir las condiciones de comerciante, a que se ha hecho referencia. Este estado supone un privilegio exclusivo de quien ejerza la profesión mercantil, que tiene su más directa expresión en el hecho de que aquél puede seguir realizando las operaciones normales de su actividad -aunque intervenido-, cobrar de sus deudores y no está obligado a pagar a sus acreedores hasta después de haber llegado a la aprobación de un convenio con ellos.

A diferencia de lo que ocurre en la quiebra, la iniciativa de la suspensión de pagos no corresponde a los acreedores, ni al juez, ni al Ministerio Público, no obstante que la situación de insolvencia del empresario se haya manifestado externamente mediante la cesación general de sus pagos, o por cualquier otro medio idóneo para ello.

Por consiguiente, quienes no reúnan la condición de comerciante y se hallasen en estado de morosidad o insolvencia no pueden acogerse a la suspensión de pagos. Para ellos existe el concurso de acreedores, regulado por el Código Civil y la Ley Procesal.

La Suspensión de Pagos se regula por los artículos 394 al 429 de la Ley de Quiebra y Suspensión de Pagos, en todo lo no previsto expresamente para la suspensión de pagos y el convenio preventivo, se aplicarán las normas de la quiebra y del convenio de la misma, siempre que no contradigan la esencia y caracteres de aquéllos, según dispone el referido artículo 429.

Deberá solicitarse dentro de los tres días de haberse producido la cesación de pagos.

Si dejara transcurrir este plazo, procede solicitar la declaración de quiebra y no procede la de suspensión de pagos.

El juez competente para conocer de la suspensión de pagos, es el mismo que en el caso de la quiebra, y será a prevención los jueces de Distrito o los Civiles de Primera Instancia, por ser la mercantil una ley federal. En otros países hay una jurisdicción especial para las quiebras y las suspensiones de pagos que no existe entre nosotros.

En cuanto al territorio, será juez competente aquel en cuya jurisdicción se encuentre ubicado el principal establecimiento del presunto suspenso, o donde tenga éste su domicilio. Si se trata de sociedades, será competente el juez en cuya jurisdicción se encuentre el domicilio social, y a falta de éste, aquel en cuya jurisdicción se encuentre el principal asiento de los negocios de la sociedad. Si se trata de sucursales de empresas extranjeras, éstas podrán solicitar se les declare en suspensión de pagos, independientemente de la jurisdicción que pudiera corresponder a autoridades extranjeras; pero la suspensión de las sucursales sólo afectará a bienes que se encuentren en la República y a acreedores por operaciones realizadas por la sucursal.

En la ciudad de México, el Juez competente para conocer del Juicio de Suspensión de Pagos es el de la materia Concursal, que en este caso específico existen tan sólo dos, identificados como PRIMERO y TERCERO de lo Concursal, los cuales tienen un extenso cumulo de trabajo, lo que ha dificultado la consecución normal de los procedimientos, puesto que los plazos y términos establecidos en ley no se cumplen.

2.- CONVENIOS EN LA SUSPENSION DE PAGOS.

En la terminología jurídica concursal se habla indistintamente de convenio y concordato. Y se habla de convenio y concordato, ya como modo de evitar la quiebra, ya como modo de ponerle fin en caso de estar ya iniciada. Sencillamente, se habla de convenio o concordato como un modo de cancelar las recíprocas cuentas entre un deudor y sus acreedores.

En tal sentido, desde luego se pronuncian los autores, y así tenemos, por ejemplo: Bonelli, dice que en su sentido más general, se llama concordato a "cualquier acuerdo entre el deudor insolvente y sus acreedores en torno a sus respectivas relaciones de crédito y débito, que tengan por objeto o por defecto evitar la quiebra o hacerla cesar si ya se hubiese declarado".³²

Navarrini, asimismo indica que por convenio se entiende "el acuerdo encaminado a impedir la declaración de la quiebra con la suspensión de las condiciones que la legitimarían".³³

Garrigues nos dice que "el convenio es un negocio jurídico fundado en el acuerdo de voluntades entre el deudor y la colectividad de sus acreedores..., que tiene por objeto la satisfacción de los acreedores por procedimientos diversos de la liquidación en el juicio de quiebra".

"También se entiende por convenio o concordato todo acuerdo plurilateral entre el deudor y sus acreedores, que tiene por objeto la cancelación de sus recíprocas relaciones crediticias, al margen de la liquidación forzosa que la quiebra entraña".³⁴

Los autores y a veces la legislaciones, califican los convenios o concordatos de varias maneras. En general, distinguen según sean anteriores o posteriores a la declaración de quiebra del deudor, y según que en ellos intervenga o no la autoridad judicial. Naturalmente el convenio anterior a la quiebra, pretende evitarlo, y el posterior a ella, ponerle fin.

³² Bonelli, Gustavo. Del Fallimento. T. III. Milano, 1923. pág. 21

³³ Navarrini, Humberto. La Quiebra. Madrid, 1943. p.p. 340 y 341

³⁴ Ramírez, José A. La quiebra. T. III. Bosch, Casa Editorial. Barcelona, 1959. pág. 128

Bonelli, por ejemplo, distinguió entre convenio "anterior (preventivo) o sucesivo (resolutivo) a la (de la) quiebra". El primero a su juicio, puede ser amigable (individual) o judicial (de masa). El segundo, en cambio, sólo puede ser judicial.³⁵

Navarrini, por su parte, distingue entre "convenio de quiebra y convenio antes de la quiebra".³⁶

Satta alude a "los acuerdos con los acreedores fuera de la quiebra y en la quiebra".³⁷

Rodríguez, anota que la legislación mexicana "permite establecer una primera clasificación de los convenios entre el deudor y los acreedores, en convenios extraconcursales y concursales. Los primeros son los que se hacen antes de la declaración de quiebra, con vistas a impedirlos; los segundos son los que se realizan en el concurso del procedimiento, para suprimir los efectos de la declaración". Y aún agrega que "los convenios extraconcursales pueden ser judiciales o extrajudiciales" mientras que "los convenios judiciales sólo pueden ser judiciales".³⁸

Es bien claro, que en la suspensión de pagos, se trata del convenio preventivo, siendo éste la razón de ser del procedimiento, que pretende evitar el perjuicio de la quiebra. La definición misma de la suspensión de pagos (art. 398) descansa sobre la idea de que si ésta se solicita es para poder llegar a un convenio con los acreedores, por lo que resulta lógico que la propia ley considere "como requisito esencial de la demanda la proposición del convenio".

Se discute ampliamente en la doctrina cuál sea la naturaleza jurídica del convenio preventivo, en relación, sobre todo, con la vinculación al mismo, de los acreedores que no lo aprobaron: disidentes y ausentes. Y, como escribe

³⁵ Bonelli, Gustavo. Ob. Cit. T. III. pág. 22

³⁶ Navarrini, Humberto. Ob. Cit. pág. 392.

³⁷ Satta. Intituciones de Derecho de Quiebra, Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires, 1951. pág 387

³⁸ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Ob. Cit. T. II. pág. 433

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Rodríguez, todas "las teorías que se han formulado sobre la naturaleza jurídica del convenio, pueden clasificarse en dos grandes grupos: el de las Teorías Contractuales y el de las Teorías procesales" ³⁹, ya que mientras algunos autores acuden para explicar aquella naturaleza jurídica, a la fuerza vinculante de los contratos, como fuente de obligaciones, otros paran la atención solamente o especialmente en la fuerza vinculante del proceso para las partes del mismo.

Al primero de tales grupos refieren las siguientes teorías:

1.- La vieja Teoría de la VOLUNTAD OBLIGADA, según la cual los acreedores conformes obligan a los disidentes y a los ausentes, cuando justamente lo que se requiere explicar es el por qué pueden obligarlos.

2.- La Teoría de la VOLUNTAD PRESUNTA, que descansa en el conocido principio "quod facit major pars id omnes facere videtur", que es incapaz de explicar la obligación de los acreedores disidentes.

3.- La Teoría de la REPRESENTACION LEGAL, según la cual la mayoría representa a la minoría.

4.- La Teoría de la COMMUNIO INCIDENS PIGNORATICIA, que descansa... en una supuesta comunidad pignoratícia.

Al segundo de aquellos grupos refiere las siguientes teorías:

1.- La de la SENTENCIA JUDICIAL, con arreglo a la cual la vinculación de los acreedores ausentes y disidentes derivan del poder judicial que se concreta en la sentencia.

2.- La del CONTRATO PROCESAL, que, como la anterior, olvida que el juez aprueba el acuerdo mayoritario y que el convenio obliga a los que no consienten.

³⁹ Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Ob. Cit. pág. 434

Al propio grupo pertenece también, según Rodríguez, la "Teoría de la obligación real, según la cual los acreedores asistentes se obligan contractualmente, y los disidentes y ausentes, por mandato de la ley".

Y es que, como indicara Vicente y Gella, "La naturaleza jurídica del convenio es de lo más discutida. Según unos, se trata de un contrato civil entre el suspenso y sus acreedores. La única dificultad estriba en explicar como la mayoría puede obligar a la minoría, que tiene que aceptar de una u otra manera las bases aprobadas de aquella. Para obviar este obstáculo se acude, unas veces a considerar la masa de los acreedores como una entidad -sociedad- con personalidad jurídica, con voluntad propia formada por la mayoría dicha, otras veces se entiende que la mayoría es simplemente quien contrata, pero produciendo sus efectos el contrato sobre la minoría, ya acudiendo para explicarlo a una representación de éstas por aquéllas, ya atribuyendo el efecto producido a la simple voluntad de la ley. En una segunda dirección se resuelve que el concordato es un contrato de naturaleza procesal, dominado por principios especialísimos: Es la Teoría de Kohler. Finalmente, se acude a soluciones intermedias, viendo la fuerza de obligar del convenio, ora en la aprobación judicial, en relación con la resolución de la asamblea, ora en la representación de mayor interés que tienen los acreedores votantes por la aprobación".⁴⁰

Que las teorías contractuales son las predominantes, es algo fuera de toda discusión.

Y así tenemos, que Bonelli, por ejemplo, entre los italianos, escribe: "El concordato tiene bases contractuales". Y más adelante precisa: "La base contractual del concordato para todos los acreedores concurrentes, comprendidos los disidentes, es para nosotros harto clara".⁴¹

⁴⁰ Vicente y Gella, Agustín., Curso de Derecho Mercantil Comparado. T. II Tip. La Academia, 1960. pág. 387.

⁴¹Bonelli, Gustavo. Ob. Cit. T. III. pág. 26

Más categórico, Navarrini escribe: "Que el convenio es un contrato entre el deudor y los acreedores aislados, o entre el deudor y la masa de sus acreedores, no puede ciertamente dudarse".⁴²

Percerou, en la doctrina francesa, nos indica que en el concordato sólo ve esencialmente un contrato. Y el propio criterio es seguido por Thaller, Lyon-Caen y Renault y Wahl.

Garrigues nos dice que "el convenio es siempre un convenio judicial, puesto que pone fin a un procedimiento judicial". Y afirma "finalmente a diferencia de todos los contratos y de todo otro acuerdo de colectividad, el convenio necesita de la aprobación judicial para surtir sus efectos. Esta aprobación no altera la base contractual del convenio, dándole el carácter de sentencia judicial. Como órgano supremo de control en la quiebra, el juez se limita a sancionar un acuerdo que tiene trascendencia al procedimiento. Pero no añade nada al contenido de ese acuerdo, ni puede modificarlo en un ápice".⁴³

Cierto que para Brunetti, las Teorías Procesales son las que han encontrado mayor crédito en la doctrina moderna. Y agrega que "la idea que parece más acorde con la realidad es, sin duda, aquella según la cual se trataría de un negocio procesal", nos afirma que, a su entender, "el convenio tiene una doble naturaleza: procesal y negocial. En virtud del mismo, un negocio de derecho material (el acuerdo plurilateral) se transforma en un negocio procesal, en cuanto, en su base, se encuentra un derecho obligatorio, cuya existencia depende del poder del juez que lo constituye. Por esto, todos los actos del procedimiento del convenio son procesales, aún cuando revistan una forma negocial. La sentencia es un acto procesal que se integra con los actos de las fases anteriores (de proposición y de votación), hasta el punto que la admisión del acuerdo no constituye un convenio perfecto, ni la sentencia puede sustituir la celebración del acuerdo.

⁴² Navarrini, Humberto. Ob. Cit. pág. 300

⁴³ Garrigues, Joaquín. Ob. Cit. pág. 527

"... Con otras palabras, la sentencia de aprobación produce la fusión completa entre el negocio de derecho privado y el acto procesal de conocimiento que integra el elemento publicístico".⁴⁴

No cabe duda, el convenio o el concordato se presenta como un negocio jurídico fundado, originaria o primordialmente, en un concierto de voluntades entre el deudor y la colectividad de sus acreedores, y sancionado, por la autoridad judicial.

Surge, pues, de las breves consideraciones expuestas que el convenio o concordato es una institución jurídica, integrada por factores contractuales (de interés privado) y procesales (de interés público), cuya concurrencia la caracteriza. La base, el fundamento es el contrato, el concierto de voluntades entre el deudor y los acreedores; pero es precisa la sanción o aprobación judicial. Cierto que la sanción o aprobación judicial no altera la base contractual del convenio, ya que el juez se limita a sancionar un acuerdo, previamente tomado por los acreedores y el deudor, sin añadir nada nuevo al acuerdo ni modificarlo en lo más mínimo; pero cierto también, que sin tal aprobación o sanción judicial no hay convenio concursal. Contrato, pues entre partes determinadas y acato procesal. Aquél, sin éste, carece de vinculación, éste, sin aquél, no es nada.

El convenio o concordato es un contrato entre el suspenso y sus acreedores que, por ser celebrado en el juicio de suspensión, con el objeto de evitar la quiebra, precisa para su eficacia y vinculación de la sanción judicial. Contrato, pues, y acto procesal. En cierta forma, la doble naturaleza de que habla Brunetti: negocial o contractual y procesal. Pero indudablemente; originaria y fundamentalmente, un acuerdo de voluntades o contrato entre el deudor y sus acreedores.

La exposición de Motivos, precisa "El deudor solicita que se le declare en suspensión de pagos, porque propone o va a proponer a sus acreedores un arreglo que si prospera impedirá la declaración de quiebra, y que si fracasa determinará de oficio la declaración de ésta".

⁴⁴ Brunetti, Antonio. Ob. Cit. pág. 300

El artículo 398 señala: "Siempre, como requisito esencial la demanda irá acompañada de la proposición del convenio preventivo que el comerciante haga a sus acreedores". Así pues, la proposición del convenio es esencial y no hay demanda de suspensión de pagos si no lo es simultáneamente de convenio preventivo, y no puede ser este último, si no se hace la oportuna proposición con los requisitos a que se refiere la ley. La proposición del convenio es indispensable y condición de admisibilidad de la demanda de suspensión. Ningún juez podría admitir la demanda de suspensión de pagos faltando la proposición del convenio.

La proposición del convenio puede hacerse figurar en el texto mismo de la demanda o en documento anexo.

El artículo 400 nos remite a lo dispuesto por la ley en la parte relativa al convenio concursal y en esta parte nos dice: "... se detallará minuciosamente el tanto por ciento que corresponda a los acreedores concurrentes, las garantías de cumplimiento, plazo de pago y cuantos requisitos definan el alcance del proyecto".

Se detallará, por lo tanto en primer lugar el tanto por ciento que corresponda a los acreedores, el cual debe estar sujeto a lo dispuesto por la ley; en segundo lugar, las garantías que se ofrecen para asegurar el cumplimiento del convenio y que pueden ser hipotecas, fianzas o prendas, suficientes; en tercer lugar, los plazos y por último los demás requisitos que sirvan para determinar el alcance de la proposición.

Si al momento de solicitar la suspensión de pagos, la suspensa no ha conseguido el consentimiento previo de los socios, la ley concede un plazo de tres días para obtenerlo y en caso contrario debe proceder a declarar en estado de quiebra a la solicitante (art. 402). Este plazo, como bien lo precisa Joaquín Rodríguez y Rodríguez, es insuficiente, ya que la celebración de la asamblea necesaria para tener el consentimiento a que se refiere el artículo en cuestión se retrasa, además de que para su protocolización se debe seguir un procedimiento en la Notaría que habrá de protocolizar el acta de asamblea correspondiente, lo que trae como consecuencia que mientras se trata de obtener el consentimiento de los socios, puede ser declarada la quiebra, por lo que se hace necesaria una

reforma a dicho precepto, en la que se establezca un plazo más amplio para la obtención del consentimiento correspondiente o bien, que una vez declarada la suspensión de pagos se conceda un plazo amplio, no mayor a treinta días para obtener el consentimiento para la celebración del convenio preventivo.

Por otro lado si la proposición del convenio no reúne las condiciones señaladas, se concederá un plazo de tres días para subsanarlas y si transcurrido este plazo no se hace, el juez declarará de oficio la quiebra. El plazo de tres días se contará a partir del siguiente a aquel en que surta efectos la resolución judicial correspondiente.

"El objeto del convenio preventivo sólo puede ser quita, espera, o quita y espera; es decir, el convenio preventivo puede ser, remisorio, moratorio o remisorio-moratorio. No pueden ser objeto del convenio preventivo la cesión de la empresa o la dación en pago previstos en los arts. 321 y 323, ya que ambos supuestos son contradictorios con la esencia y finalidades de la suspensión de pagos.

"Si se trata de convenio remisorio será aplicable el art. 317; si el convenio es moratorio habrá que estar a lo dispuesto en el art. 322 y si el convenio es remisorio-moratorio, deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en los arts. 318, 319 y 320.

"En todo caso "por ciento que el suspenso ofrezca pagar a los acreedores ha de ser superior en un 5%, en su caso, a los porcentajes mínimos que podrían proponerse en el convenio de la quiebra". Esta frase debe interpretarse en el sentido de que los dividendos mínimos se aumentarán en un 5%, lo que equivale, en el caso del convenio remisorio (art. 317) a que la quita no podrá ser superior al 60% del importe de cada crédito, en vez del 65% que dicho artículo autoriza como mínimo, en el caso de convenio concursal.

"En el caso de convenio remisorio-moratorio (art. 318, 319 y 320), la quita no podrá ser superior al 50% y, por consiguiente, el dividendo mínimo será precisamente del 50%. Por lo demás son aplicables las escalas y tantos por cientos que en los artículos mencionados se establecen.

"Las reglas del convenio moratorio concursal, se aplican sin alteración al convenio preventivo."⁴⁵

3.- VOTACIONES.

Desde el momento que se dicta la sentencia de reconocimiento, el juez ordenará la convocatoria de la junta de acreedores para que se discuta y apruebe la admisión del convenio.

El artículo 418, señala: "Respecto a la convocatoria de la junta para admisión del convenio, acreedores con derecho de abstención, cómputo de votos y mayoría necesaria para la admisión de la proposición, se estará a lo dispuesto por esta ley sobre el convenio en la quiebra".

La convocatoria será hecha por el juez y se hará saber por medio de notificación personal a la intervención, al síndico y al suspenso. Los demás acreedores se tendrán por legalmente notificados como efecto de la publicidad de la convocatoria. Esta publicidad será de tres edictos de cinco días en un periódico de los de mayor circulación del lugar de la declaración, debiendo hacerse la última publicación, cuando menos cinco días antes de la junta.

Podrán asistir a la junta, los acreedores cuyas demandas de reconocimiento de créditos hubiesen sido declaradas admisibles, pudiendo asistir por sí o por representante que podrá ser constituido en escrito privado y asimismo por telegrama; el deudor también podrá hacerse representar a menos que el juez haya dispuesto su presencia personal, el síndico y la intervención si la hubiera.

Podrán también asistir con voz a la junta, los coobligados con el suspenso, así como los que garanticen el cumplimiento del convenio. Naturalmente que la intervención de estas personas no puede alcanzar a votar los convenios, sino solamente hacerse oír en la junta.

⁴⁵ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, Concordada y Anotada. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1994. Décimosegunda Edición. Pág. 384

La ley reconoce un determinado privilegio, con relación al convenio, a determinados acreedores. Se trata de los acreedores con derecho de abstención.

Dice el artículo 308, en efecto, que "Los acreedores singularmente privilegiados, los privilegiados y los hipotecarios podrán abstenerse de tomar parte en la resolución de la junta sobre el convenio". Quedando pues consagrado el derecho de abstención. Pero ello, naturalmente, no quiere decir que tales acreedores no tengan derecho a tomar parte en la resolución de la junta. El párrafo segundo de aquel artículo se cuida de desvanecer toda duda. Y por tanto, si tales acreedores, en lugar de hacer uso del derecho de abstención, prefieren tomar parte en las deliberaciones de la junta, podrán hacerlo.

Cuando se hace referencia a un acreedor que tiene derecho de abstención, no se pretende aludir a su derecho de dejar de asistir a la junta -abstención de asistencia-, ni tampoco a su derecho de dejar de intervenir en la deliberación y votación -abstención de voto-, sino al derecho de sustraerse a los efectos de un convenio de masa o votado en juicio de suspensión. Consiguientemente, son acreedores con derecho de abstención aquellos a quienes la ley concede el singular beneficio de sustraerse a los efectos del convenio votado en la suspensión de pagos.

Los favorecidos con este beneficio son, los acreedores singularmente privilegiados, los privilegiados y los hipotecarios,

El artículo 262, señala a los acreedores singularmente privilegiados y son:

I.- Los acreedores por gastos de entierro, si la declaración de suspensión ha tenido lugar después del fallecimiento.

II.- Los gastos de enfermedad que hayan causado la muerte del deudor común en caso de suspensión declarada después del fallecimiento.

III.- Los salarios del personal de la empresa y de los obreros o empleados cuyo servicio hubiese utilizado directamente, por el año último anterior a la suspensión

Esta última fracción fue derogada al entrar en vigor la Ley Federal del Trabajo, el 1o. de mayo de 1970, considerando en sus artículos 113 y 114 que los créditos laborales son preferentes sobre cualesquiera otros, incluyendo los fiscales, así como de que sus titulares no necesitan entrar al procedimiento de quiebra, preceptuando al efecto los artículos mencionados lo siguiente:

"113.- Los salarios devengados en el último año y las indemnizaciones debidos a los trabajadores son preferentes sobre cualquier otro crédito, incluidos los que disfruten de garantía real, los fiscales y los que a favor del Instituto Mexicano del Seguro Social, sobre todos los bienes del patrón".

"114.- Los trabajadores no necesitan entrar a concurso, quiebra, suspensión de pagos o sucesión. La Junta de Conciliación y Arbitraje procederá al embargo y remate de bienes necesarios para el pago de los salarios e indemnizaciones".

Son acreedores privilegiados, al tenor del artículo 264, que dice: "Son acreedores con privilegio especial todos los que, según el código de Comercio o Leyes especiales, tengan un privilegio especial o un derecho de retención". Y así encontramos a la prenda, al comisionista, al vendedor de cosas muebles, al porteador, el constructor de obra, al hospedero, etc.

Y son acreedores hipotecarios, como previene el artículo 263, los que tienen a su favor un derecho real inmobiliario. Estos acreedores percibirán sus créditos del producto de los bienes hipotecados, con exclusión absoluta de los demás acreedores y con sujeción al orden que se determino con arreglo a las fechas de inscripción de sus títulos.

No basta, pues, asistir a la junta sobre el convenio para que aquel derecho de abstención se pierda; la pérdida o renuncia requiere, por lo menos, actuar en contra del derecho de abstención. O si se renuncia expresamente, o al menos se obra de un modo inequívoco en su contra.

Ejercitando tal derecho, en efecto, los acreedores que lo tuvieren quedan sustraídos a los efectos del convenio. El convenio obligará a los demás acreedores; pero los beneficiarios por el derecho de abstención seguirán conservando sus derechos y acciones contra el deudor, al margen del convenio. Por eso dispone el

párrafo primero de aquel precepto que, "absteniéndose (los acreedores), éste (o sea, el convenio) no les parará perjuicio en sus respectivos derechos".

En cambio, si tal derecho se renuncia o se pierde por intervenir su titular en la junta con "voz y voto", el acreedor beneficiado queda afectado por el convenio, aunque sin perder el lugar y grado que, por la índole de su crédito, le correspondiere.

En caso de que el convenio no se apruebe o llegue a anular se tendrá por no hecha la renuncia de los acreedores con derecho de abstención.

Comenzada la junta, el síndico informará sobre el convenio propuesto. Los asistentes podrán solicitar cuantas aclaraciones estimen convenientes (Art. 312). La junta de admisión comienza realmente con el informe del síndico, que deberá presentar ante el Juez por lo menos tres días antes de la celebración de la junta, y deberá abarcar todos los aspectos necesarios para que pueda tomarse una resolución razonada sobre el convenio. En consecuencia, debe abarcar tanto la situación del activo como del pasivo; las posibilidades y perspectivas de pago, si no se celebra el convenio; el alcance que el mismo puede tener, su valor formal, las garantías ofrecidas, las mayorías necesarias para la aprobación, habida cuenta del contenido de la propuesta, el valor relativo de cada una de las proposiciones de convenio de que se dé cuenta. Una vez leído el convenio y el informe del síndico, se procederá a la discusión y votación del mismo.

La discusión se efectuará según las normas establecidas por el juez, teniendo voz no sólo los acreedores con derecho a votar, sino también los asistentes a quienes la ley reconoce este derecho con independencia de su calidad de acreedores, lo que sucede desde luego con la intervención si la hubiese, con el síndico, con los coobligados del suspenso y con los garantes del convenio. La participación en la discusión equivale a pedir la admisión o no admisión del convenio lo que solo cabe en forma oral.

Al votar cada acreedor, debe hacerse constar la cantidad que a tal efecto se le ha reconocido, ya que la aprobación del convenio se hace siempre en consideración no solo a mayorías de acreedores sino también a cierta mayoría de capital.

La ley requiere ciertas mayorías cualificadas para que el convenio pueda ser declarado admitido y establece reglas minuciosas para el cómputo de aquellas.

Las mayorías requeridas para la aprobación del convenio concursal son íntegramente aplicables al convenio en la suspensión con la sola excepción de que el tanto por ciento que el suspenso ofrezca pagar será superior en un cinco por ciento a los porcentajes mínimos, por tanto, la reducción máxima que se puede ofrecer en la suspensión de pagos será del sesenta por ciento. En este sentido tenemos:

A) Si se trata de un convenio remisorio, esto es, con simple quita, sin espera, se necesitará la siguiente mayoría de capital (Art. 317)

I.- Del setenta y cinco por ciento del pasivo, si el dividendo ofrecido fuese igual o superior al cuarenta sin llegar al cincuenta por ciento.

II.- Del sesenta y cinco por ciento del pasivo, si el dividendo ofrecido fuese del cincuenta al sesenta por ciento.

III.- De la mayoría absoluta del pasivo si el dividendo fuese igual o superior al setenta por ciento.

Para la Válida decisión de la junta han de concurrir a ella cuando menor la mayoría absoluta de los acreedores y votar en favor del convenio un tercio del total de los mismos, es decir, que han de estar presentes cuando menor, la mitad más uno de los acreedores presentes; han de votar en favor del convenio para que éste pueda ser aprobado, un número no inferior a un tercio (mayoría de personas), reuniendo las mayorías de capital ya vistas.

B) Si además de quita el convenio propusiera espera, esto es, un convenio REMISORIO-MORATORIO, la espera no podrá ser mayor de dos años y la quita mayor del cincuenta por ciento. Las mayorías de personas serán iguales que las anteriores y las de capital las siguientes: (Art. 318)

I.- Del setenta y cinco por ciento del pasivo si el dividendo ofrecido fuese igual o superior al cincuenta sin llegar al setenta por ciento.

II.- Del sesenta y cinco por ciento del pasivo si el dividendo fuese de setenta por ciento al ochenta por ciento.

III.- De la mayoría absoluta del pasivo, si el dividendo fuese igual o superior al ochenta por ciento.

El plazo máximo de la espera y la cuantía mínima del dividendo, estarán en la siguiente relación: (Art. 319)

I.- De cincuenta a sesenta y cinco por ciento de dividendo si la espera no es superior a seis meses.

II.- De sesenta a setenta y cinco por ciento de dividendo si la espera es hasta de un año.

III.- De setenta y cinco por ciento en adelante si la espera es hasta de dos años.

C) Convenio Moratorio. En el caso de convenio moratorio que no implique quita, este será admisible como una espera hasta de tres años, y será aprobado por la mayoría de personas exigidas para el convenio con pago al contado con quita inferior al sesenta y cinco por ciento de los créditos, siempre que los créditos o los votos favorables representen la mayoría del pasivo, es decir, se necesita primero el 51% de acreedores asistentes, en segundo lugar de un tercio mínimo o de votos favorables de los asistentes y terceros, que dicho tercio represente cuando menos, el cincuenta por ciento del pasivo del suspenso.

Para el cómputo de las mayorías de acreedores y de capital exigidos en los incisos anteriores, se tendrá en cuenta las siguientes reglas:

I.- Las mayorías de asistentes, se forman por todos los acreedores presentes aunque se abstengan de votar. A este efecto, el juez cuidará de que a medida de que los acreedores entren al lugar donde se celebre la junta, se haga constar su

presencia en listas especiales y en las que se anotará: nombre y apellidos del acreedor, grado, prelación y cuantía de sus créditos, si vota por representante o personalmente y los demás datos que se crean convenientes.

II.- Las mayorías de votantes se cuentan teniendo como base el número de acreedores que efectivamente hayan votado y estableciendo su proposición con el número de acreedores tenidos como representantes según las reglas anteriores.

III.- Las mayorías de capital se refieren al importe del pasivo representando por los votos favorables en relación al total del pasivo, con deducción del importe de los créditos de los acreedores con derecho a abstención que hubiesen usado el mismo así como el de los créditos de aquellas personas que no pueden votar el convenio por hallarse impedidos por disposición de la ley.

Si no se obtuvieren las mayorías legalmente exigidas, el juez fijará un plazo para la recepción de adhesiones por escrito y lo hará conocer a los acreedores. Transcurrido el plazo, se hayan reunido o no las mayorías exigidas el juez lo hará constar en el acta y tomará las medidas pertinentes según el caso.

La adhesión por escrito deberá ser hecha en forma de promoción judicial y dirigida al juez. El voto, para que pueda ser admitido así requiere que sea claro, preciso y sin reservas, en relación a la proposición de que se trate. El voto por escrito puede ser usado en la junta de aprobación del convenio.

Si las adhesiones recibidas completaren las mayorías necesarias para la aprobación del convenio, el juez lo declarará así y éste se tendrá por admitido para todos los efectos legales.

En el caso de que ni aún con el período señalado para las adhesiones se reúnan las mayorías o fuese rechazado expresamente el convenio, el juez procederá a declarar la quiebra.

La homologación o aprobación judicial, es la situación por la cual se le da al convenio su verdadera fuerza legal, pues no basta la votación favorable y por mayoría de los acreedores, ni siquiera por unanimidad, para que el convenio celebrado entre los mismos y el suspenso surta efecto. Esta aprobación judicial no

es preceptiva en el sentido de simplemente confirmatoria de los votados por los acreedores, sino llega más allá, es en todo caso, la situación confirmada de haberse actuado con arreglo a la ley.

El artículo 420 establece, que admitido el convenio, el juez otorgará también su aprobación si se reúnen los siguientes requisitos;

I.- Que el comerciante no se encuentre comprendido en los casos previstos en el artículo 396.

II.- Que la suma ofrecida no resulte inferior a las posibilidades del deudor.

III.- Que la ejecución del convenio esté suficientemente garantizado.

Las fracciones II y III nos remiten al artículo 337, por el cual se le da facultades al juez después de analizar incluso de oficio el cumplimiento de las normas legales, así como de examinar el fondo del convenio, para ver la proposición de pago y los porcentajes ofrecidos, así como la relación existente entre éstos y las posibilidades reales de pago, para que la suma ofrecida no resulte inferior a las posibilidades del deudor, así como analizar también la suficiencia de las garantías de cumplimiento que se hayan dado, lo cual le obligará, no sólo a resolver sobre la cantidad de estas garantías, sino también sobre la confianza que las mismas puedan merecer.

En fin, el juez deberá analizar las formalidades relativas a la convocatoria y celebración de la junta de admisión, mayoría que intervinieron, valor de los votos, personalidad de los votantes, facultades de representación de los que intervinieron por acreedores no presentes, etc.

En el procedimiento de aprobación judicial del convenio en la quiebra, el juez antes de dictar la sentencia de homologación, procede a la celebración de una audiencia previa, en la que oye a los interesados y acreedores que lo soliciten; sin embargo en el procedimiento de suspensión de pagos no sucede lo mismo, pues de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 420, una vez que se ha admitido el convenio por los acreedores, se procede a la homologación, siempre que se reúnan los requisitos marcados en él. Esta situación, priva a los acreedores de un

medio de defensa de sus intereses. Debiendo en todo caso dar la misma oportunidad que en la quiebra, fortaleciéndose más la protección que se le da a los acreedores.

Si el juez desaprueba el convenio, por motivos que afecten a la regularidad formal del mismo, o a las circunstancias de fondo, ya enumeradas, deberá declarar la quiebra de oficio.

La publicidad de la sentencia que apruebe o desapruebe el convenio, se hará en la forma establecida en la declaración de quiebra, esto es, se publicará un extracto de dicha sentencia, por tres veces consecutivas, en el Diario oficial de la Federación y en dos periódicos de mayor circulación del lugar en que se dicte la misma, y si fuese conveniente, a juicio del juez, en las localidades en las que existieren establecimientos importantes de la empresa.

La sentencia de aprobación del convenio, sólo será apelada por los acreedores disidentes y por los que no hubiesen acudido si prueban que sin culpa suya no pudo llegar a su conocimiento la oportuna notificación.

La sentencia de desaprobación podrá ser apelada por el suspenso, por la intervención y por cualquier acreedor de los que votaron a favor del convenio.

Interpuesto el recurso de apelación, en contra de la sentencia de aprobación o desaprobación del convenio, dispone el artículo 426, que el Tribunal de Alzada determinará si procede la declaración de quiebra; sin embargo, si prospera la apelación contra la sentencia de aprobación o si no prospera la interpuesta contra la sentencia de desaprobación del convenio, el Tribunal de Alzada deberá proceder a convocar a una junta de acreedores, para estudiar las posibilidades de la admisión de un nuevo convenio.

Ahora bien, la ley establece un recurso extraordinario de nulidad, que se concede a todos los acreedores y al síndico, pero basado en motivos extraordinarios que fuesen desconocidos pos el concurrente al tiempo de la admisión del convenio y que afecten a la validez del mismo.

Este recurso de nulidad deberá interponerse dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la sentencia ejecutoriada de aprobación del convenio, substanciándose en forma incidental, entendiéndose como sentencia ejecutoriada, cuando ha transcurrido el plazo para apelarla, o si se apela cuando el tribunal de alzada la confirma una vez que transurre el plazo para el amparo, y si hubo amparo, tan pronto el mismo se resuelva.

Los motivos para promover la anulación del convenio, se encuentran establecidos por el artículo 340, y son: I.- Defectos en las formas prescritas para la convocatoria, celebración y deliberación de la junta; II.- Falta de personalidad o representación de algunos de los votantes, siempre que su voto decida la mayoría en número o cantidad; III.- Inteligencia fraudulenta entre el deudor y uno o más acreedores, o de los acreedores entre sí para votar a favor del convenio; IV.- Exageración fraudulenta de créditos para procurar la mayoría de cantidades; V.- Inexactitud fraudulenta en el balance general de los negocios del fallido o en la información del síndico par facilitar la admisión de las proposiciones del deudor.

Si se anula el convenio se declarará la quiebra o bien podrá convocarse a una nueva junta para el estudio de nuevas posiciones.

Aprobado judicialmente el convenio votado favorablemente en junta de acreedores, produce seguidamente efectos, tanto de derecho procesal, como material o sustantivo, respecto de los cuales se hace manifestación de lo siguiente:

A) EFECTOS DE DERECHO PROCESAL; Los principales efectos de derecho procesal que la homologación o aprobación judicial del convenio produce, son los siguientes:

1.- Poner fin al juicio de suspensión de pagos.- Una de las finalidades perseguidas por el procedimiento de suspensión de pagos es el de llegar a un convenio con los acreedores que evite la declaración de quiebra, pues bien, si el convenio se ha aprobado judicialmente, es lógico que aquella finalidad decaiga ante la nueva situación creada. Por eso dispone la ley que una vez firme la sentencia de aprobación, se dará por terminado el juicio.

2.- Cesan las limitaciones que a las facultades patrimoniales el deudor impuso la apertura del procedimiento.

B) EFECTOS DE DERECHO MATERIAL: Los principales efectos de derecho sustantivo que la aprobación judicial del convenio produce, son las siguientes:

1.- Es obligatorio civilmente para el suspenso y sus acreedores cuyos créditos daten de fecha anterior a la declaración de quiebra. La aprobación judicial del convenio, tiene como efecto que las relaciones crediticias del suspenso y sus acreedores se rigen, a partir de entonces, por los pactos del convenio, los cuales sustituyen a los que primitivamente regulaba aquellas relaciones.

El contenido del convenio, como sabemos, suele ajustarse a una de las siguientes modalidades:

1.1.- Convenio remisorio, en el cual el deudor tendrá la obligación de pagar al contado inmediatamente después de la aprobación del convenio, las sumas que resulten después de descontada la quita.

1.2.- Convenio dilatorio, por el cual el síndico continuará en el desempeño de su cargo por todo el tiempo fijado para la ejecución del convenio con el objeto de que vigile la conducta del deudor, la constitución y mantenimiento de las garantías, el pago de dividendos en las fechas convenidas y la observación fiel de todas las estipulaciones del convenio, comunicando al juez cualquier irregularidad que advierta;

1.3.- Convenio remisorio dilatorio, por el cual el síndico continuará también en sus funciones, para el mismo efecto que el inciso anterior.

2.- De no mediar pacto expreso en contrario, los créditos quedarán extinguidos definitivamente e irrevocablemente en la parte de que se hubiese hecho remisión al suspenso.

Dice el artículo 356 de la Ley, que " en virtud del convenio, no mediando pacto expreso en contrario, los créditos quedarán extinguidos en la parte que se

hubiese hecho remisión al suspenso, aún cuando le quedare algún sobrante de los bienes de la suspensión o posteriormente llegare a mejor fortuna". Se comprende que así sea habida cuenta, de una parte, la fuerza vinculante del pacto o convenio y, de otra, que la condonación, total o parcial, es uno de los modos de extinguirse en igual forma las obligaciones.

3.- Sólo mediante pacto expreso, los acreedores que hubiesen aprobado una quita o remisión parcial, tendrán derecho a repetir contra los bienes que posteriormente adquiera el suspenso, hasta el completo cobro.

El artículo 357 establece: "en el caso de haber mediado pacto expreso de que habla el artículo anterior, los acreedores que no sean satisfechos íntegramente con lo que perciban de la suspensión, y del deudor, según el convenio, conservarán, por lo que se les reste deber, sobre los bienes que anteriormente adquiera aquél". Es la derivación natural de lo anteriormente expuesto, ya que si bien la falta de pacto expreso en contrario extingue definitivamente la parte del crédito de que se hubiese hecho remisión al suspenso, cuando existe dicho pacto no tiene porqué producir la quita o remisión aquellos efectos decisivos. Se trata, en resumidas cuentas, de otro aspecto de la aplicación del principio "pacta sunt servanda".

Acabamos de decir, al referirnos a los efectos de derecho material que produce la homologación del convenio, que es obligatorio para el suspenso y sus acreedores, cuyos créditos daten de fechas anteriores a la declaración de suspensión de pagos. Sin embargo existen ciertos acreedores que quedan sustraídos a los efectos del convenio.

Establece el artículo 359 que la aprobación judicial del convenio obliga en los términos del mismo al suspenso, a todos los acreedores que en el tomanen parte, privilegiados o no, aprobantes o disidentes, y el artículo 360 señala, que los acreedores comunes anteriores a la declaración de suspensión no concurrentes, aunque no estén comprendidos en el balance ni hayan tomado parte en el procedimiento, y aún aquellos cuyos créditos estuviesen pendientes de reconocimiento, quedan igualmente obligados por el convenio.

Ahora bien, el artículo 308 establece que los acreedores singularmente privilegiados, los privilegiados y los hipotecarios podrán abstenerse de tomar parte en la resolución de la junta sobre el convenio, y absteniéndose, éste no les parará perjuicio en sus respectivos derechos. Si por el contrario prefieren tener voz y voto en el convenio propuesto, lo declararán y serán comprendidos en las esperas o quitas que la junta acuerde, sin perjuicio de la prelación y grado que corresponda a su crédito.

Esto nos lleva a dejar sentado que, el convenio probado judicialmente, no produce efecto alguno respecto a los siguientes acreedores:

a).- Los siguientes privilegiados los privilegiados y los hipotecarios que hubiesen hecho uso del derecho de abstención;

b).- Los que lo sean por créditos que daten de época posterior a la declaración de suspensión, aunque se trate de acreedores comunes.

Desde luego, y como ya vimos al referirnos a los acreedores con derecho a abstención, si éstos prefieren tener voz y voto en el convenio propuesto, se sujetarán al convenio aprobado, existiendo también la obligación para estos acreedores. Inútil es decir que los acreedores frente a los cuales el convenio no surte efecto alguno, conservan íntegros sus derechos, al margen del convenio, contra el suspenso y sus bienes.

4.- EXTINCIÓN DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS.

La suspensión de pagos puede concluir:

- 1) La celebración del convenio y su cumplimiento.
- 2) La declaración en quiebra.
- 3) La solicitud del suspenso por readquisición anticipada de su capacidad de cumplimiento de sus obligaciones.

La celebración del convenio entre el suspenso y sus acreedores es la finalidad de todo procedimiento inherente a la suspensión de pagos, pues con éste se pretende resolver la situación de anormalidad patrimonial por la que atraviesa el suspenso con un procedimiento diverso de la ejecución concursal.

El convenio propuesto por el suspenso a sus acreedores al solicitar la suspensión de pagos, debe ser deliberado, y en su caso, aprobado por la junta general de sus acreedores, teniendo efectos vinculatorios tanto para el suspenso como para sus acreedores.

El contenido del convenio puede consistir en quita, espera o en ambas.

La conversión de la suspensión de pagos en quiebra procede; por solicitar la suspensión de pagos sin presentar los documentos necesarios, por no obtener oportunamente la autorización de los socios que deben darla, por realizar actos prohibidos, por ocultar bienes o créditos, o realizar actos fraudulentos en perjuicio de los acreedores, por la no aprobación del convenio, por rescisión del convenio, a causas de su incumplimiento. En cualquier caso, la consecuencia necesaria de la realización de estos actos trae como resultado la quiebra.

Por último y en cuanto a la solicitud del suspenso por readquisición anticipada de su capacidad de cumplimiento de sus obligaciones, se encuentra regulada por el artículo 428 de la Ley de Quiebras y Suspensión de pagos, que señala que en cualquier tiempo antes de la celebración de la junta para el reconocimiento de créditos, el juez podrá declarar concluido el procedimiento de suspensión, si el deudor manifiesta su capacidad de reanudar el cumplimiento de sus obligaciones. El juez oír al síndico y a la intervención si la hubiese.

En este caso el deudor no podrá volver a pedir el beneficio de la suspensión de pagos en el plazo de un año después de la fecha en que se hubiese acogido previamente a tal beneficio.

CAPITULO V NECESIDAD DE UNA NUEVA LEY DE QUIEBRAS

1.- COMENTARIOS AL SISTEMA LEGAL VIGENTE.

La Suspensión de Pagos fue creada por los legisladores como un medio preventivo para evitar que un comerciante fuese declarado en Quiebra, lo que se traduce en un beneficio en favor de los comerciantes que no pueden hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas.

En la técnica de la Ley de Quiebras, la cesación de pagos debe ser real y no futura, ya que en la actualidad un sinnúmero de comerciantes acuden al procedimiento de suspensión de pagos alegando cesación de pagos que no es real, ocasionando por tanto daños y perjuicios en contra de sus acreedores que se ven obligados a comparecer al juicio concursal a deducir sus derechos.

La Suspensión de Pagos sólo debe ser utilizada por quien realmente tenga derecho a la misma, es decir, el comerciante que demuestre de manera fehaciente que tiene la posibilidad de rehabilitarse económicamente, para responder a sus obligaciones, ya sea porque sus activos superan al pasivo o bien porque existen obligaciones pendientes de ejecución, respecto de las cuales obtendrá ingresos económicos superiores a su pasivo, son los que únicamente deben tener derecho a la institución concursal en comento.

Por otro lado y por lo que hace al procedimiento concursal de Suspensión de Pagos es común al de la Quiebra y sólo difiere de ésta en relación a la imposición de la proposición del convenio preventivo.

Los artículos 396 y 427 de la LQSP exigen un mínimo de requisitos para solicitar el beneficio de la Suspensión de Pagos, que se traducen en la exigencia mínima de honradez que debe tener el comerciante al solicitar al Juez competente tal beneficio.

La Suspensión de Pagos es un procedimiento que es un beneficio en toda la extensión de la palabra en favor del comerciante que solicita se le declare en tal estado, pero se traduce en un perjuicio en contra de los acreedores que no ven

satisfechos sus créditos dentro del término a que refiere el convenio preventivo, siempre y cuando éste se haya aprobado por la junta de acreedores.

En la práctica diaria, este tipo de procedimiento concursal, al igual que la quiebra, son demasiado tardíos, ya que después del tiempo, en que supuestamente tienen que quedar resueltos en definitiva, la mayor de las veces existe incumplimiento al convenio preventivo, por lo que se hace exigible la conversión de Suspensión de Pagos a Quiebra, lo que trae como consecuencia que el tiempo se extienda aún más para obtener una resolución firme, con la cual se liquide a cada uno de los acreedores sus créditos, siempre y cuando la masa activa de la quiebra alcance a hacer la repartición correspondiente.

Uno de los problemas más comunes por los que se alargan los procedimientos de Suspensión, son la falta de publicación en el Diario Oficial de la Federación de un extracto de la sentencia declarativa de tal estado, ya sea por lo costoso de los mismos o por la falta de decisión tanto de la Sindicatura como de la suspensa, lo que trae como consecuencia que los acreedores de la suspensa no puedan comparecer a juicio a deducir sus derechos.

Definitivamente, no podemos apartarnos de la realidad de nuestros días, ya que como ha quedado de manifiesto, los comerciantes acuden a este tipo de procedimiento, alegando una cesación en sus obligaciones vencidas; pero cuales de estos comerciantes realmente derecho a que se les conceda el beneficio de la Suspensión de Pagos.

Es por todo ello y aun cuando la suspensión de pagos es un beneficio, se requiere legislar al respecto para hacer más expedito dicho procedimiento, lo que redundaría también en beneficio de los acreedores reconocidos conforme a derecho.

Por tanto en este capítulo se hace necesario reseñar nuestro sistema legal vigente, por lo que comenzaremos de la manera siguiente:

En la exposición de motivos de la Ley mencionada, se narra como se formuló y revisó el proyecto correspondiente, dicha exposición fue redactada por Joaquín Rodríguez y Rodríguez.

En el año de 1939, en la Secretaría de Economía Nacional, siendo su titular Francisco Javier Gaxiola Jr., se encontraba instalada y laborando una Comisión de Legislación y Revisión de Leyes, que en ese entonces dicha comisión se encontraba en la elaboración de un anteproyecto de Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, pidiendo por tanto el licenciado Gaxiola se diera prioridad al proyecto de la ley de Quiebras, puesto que también se encontraba en elaboración un diverso de Ley de Enjuiciamiento Mercantil, al que pidió se ampliase su estudio para la redacción de un Código de Comercio.

El proyecto de la Ley de Quiebras fue elaborado por una subcomisión integrada por Joaquín Rodríguez y Rodríguez, Antonio Martínez Baez, Fernando Cuén y Gabriel Martínez Montes de Oca, siendo ponente el primero de los mencionados. El 19 de julio de 1939 inició sus trabajos, concluyendo el proyecto en febrero de 1940.

El anteproyecto se sometió a la consideración de la Comisión en pleno que integraban los ya mencionados y Manuel Sánchez Cuén, Antonio Carrillo Flores y Alfonso Cortina Gutiérrez; Rafael Rojo de la Vega sustituyó a Manuel Sánchez Cuén en la Oficialía Mayor de la Secretaría de la Economía Nacional, quien presidía la Comisión, integrándose una nueva subcomisión encargada de la revisión del anteproyecto, con Rojo de la Vega, Martínez Báez y Rodríguez y Rodríguez, formulando una nueva versión del proyecto entre octubre y diciembre de 1940.

Para enero de 1941, se reorganizó la Comisión y se integraron a la misma Alfonso Pérez Gasca y Manuel González Ramírez, sustituyendo a Cortina Gutiérrez y Martínez Montes de Oca. Una vez revisado la versión definitiva se concluyó en mayo de 1941, ordenando el Secretario de Economía nacional su publicación y solicitando las opiniones de todos los sectores y personas interesadas en ello, destacándose las de Luis R. Lagos, Germán Fernández del Castillo, Roberto Mantilla Molina y Roberto Cossío y Cossío, esta última a nombre de la Cámaras de comercio.

En diciembre de 1942 el anteproyecto se convirtió en iniciativa de Ley, mismo que el Presidente Manuel Ávila Camacho dirigió al Congreso de la Unión,

habiendo sido aprobada y posteriormente promulgada por Decreto de 31 de diciembre de 1942, publicado en el *Diario Oficial* de 20 de abril de 1943, entrando en vigor a los tres meses de su publicación.

La Ley fue estructurada en ocho Títulos, conteniendo 469 artículos, cuatro de disposiciones generales y seis de disposiciones transitorias.

Para intentar ser completa la Ley recogió instituciones novedosas a la legislación mexicana, como fue el caso de la Suspensión de Pagos y el convenio preventivo y procuró llevar sus disposiciones al detalle para tratar de resolver problemas que aparecían insolubles en esa fecha.

Procurando ser moderna tomó disposiciones de la legislación alemana, así como de la argentina y brasileña. Los conceptos y deseos de la ley fueron el de considerar a la quiebra como un fenómeno económico en el que no sólo preocupa a los acreedores, sino también al Estado; que la conservación de la empresa es norma fundamental, creando al efecto un mecanismo que impida o trate de evitar su desaparición, salvando por tanto todos los efectos que conlleva una posible declaración de quiebra. Que la simplificación del procedimiento debía lograrse, sin pérdida de la garantía de seguridad jurídica y que debía prevenirse toda posibilidad de corrupción entre las personas que manejan el procedimiento de quiebra.

En el título I, dividido en tres capítulos, se regula el concepto y declaración de la quiebra. El artículo 1 dispone que "podrá ser declarado en estado de quiebra, el comerciante que cese en el pago de sus obligaciones", con lo cual se apoya la materia en el estado de iliquidez. Y por otro lado en la fracción I del artículo 2, se establece que se presume la cesación de pagos por incumplimiento general en el pago de sus obligaciones líquidas y vencidas", con esto se abandona el estado de insolvencia como motivo de quiebra, que contenían sus precedentes legislativos.

La quiebra puede ser solicitada por uno o varios acreedores o el Ministerio Público (art. 5). Dentro de ese mismo título, el artículo 11 dispuso que el Juez para hacer la declaración de quiebra, debía citar al deudor a una audiencia en la que se rindiesen pruebas, a la cual también debe comparecer el Ministerio Público.

El título II se dedica a los órganos de la quiebra y destina un capítulo a cada uno de ellos, a saber, el juez, el síndico, la intervención y la junta de acreedores.

El juez, como se ha precisado en diverso capítulo de este trabajo, se le considera el órgano rector de los procedimientos concursales, dadas las facultades que le concede el artículo 26, así como de lo dispuesto en el artículo 414 del ordenamiento mencionado, por lo que hace exclusivamente a la suspensión de pagos, en cuanto sean compatibles.

El síndico fue investido de derechos y obligaciones para la conservación y administración de los bienes de la quiebra, cuyas facultades estaban consagradas en el artículo 46 y por cuanto hace a la suspensión se encuentran establecidas en el artículo 416, en ambos casos el síndico es nombrado por el juez del conocimiento, en el que se deben tomar en consideración las disposiciones contenidas en el artículo 28 de la ley (suspensión de pagos art. 415), ese nombramiento recaía en las instituciones de crédito, Cámaras de Comercio y de la industria y comerciantes sociales e individuales, sistema que provocó que, salvo casos verdaderamente excepcionales, la sindicatura podía ser desempeñada por sociedades o personas inscritas para tal efecto ante el tribunal (TSJ), la aceptación era voluntaria (art. 39 Derogado por el artículo segundo del decreto del 29 de diciembre de 1986, publicado en el D.O.F. del 13 de enero de 1987) y aceptado el cargo ya no podía rehusarse su desempeño (art. 41 también derogado por el mismo decreto).

En la suspensión de pagos, la suspensión, como ya ha quedado precisado no tiene facultades ejecutivas y su nombramiento se hace en la misma forma que en la quiebra.

Dentro de este mismo título, se contienen las disposiciones correspondientes para el nombramiento de la intervención en la quiebra (art. 58 y siguientes), así como las facultades de la misma.

En la suspensión de pagos el nombramiento de intervención es potestativo de los acreedores, por lo que el juez del conocimiento no puede proceder a su nombramiento en ningún caso ni circunstancia.

Pero una vez nombrada si así lo decide la junta de acreedores, deberá representar los intereses de los acreedores en el juicio y vigilará la actuación del síndico y de la suspensa en la administración de la unidad económica que se encuentra en estado de suspensión de pagos, gozando entonces de las facultades contenidas en el artículo 67 de la LQSP.

Por cuanto hace a la junta de acreedores, tenemos que la reunión de la misma es en los casos que específicamente lo señala la ley y en los extraordinarios en que sea necesario (art. 73 LQSP). Esta junta de acreedores es convocada por el juez del conocimiento y debe tener la misma publicidad que la establecida para la sentencia declarativa del estado de quiebra o de suspensión de pagos.

Los artículos 78 y 79 de la LQSP establecen que la junta se constituye independientemente del número de acreedores que concurren y de créditos representados y que las juntas toman sus resoluciones por simple mayoría de acreedores presentados, las dificultades resultan de los casos en que la ley exige mayorías especiales o mayorías de capital.

En el título III se contienen las disposiciones que regulan los efectos de la declaración de quiebra, se divide en seis capítulos para prever los efectos en cuanto a la persona del quebrado, su patrimonio, su actuación en juicio, las relaciones jurídicas preexistentes, relaciones patrimoniales entre cónyuges y actos anteriores a la misma. Estas disposiciones han sido muy criticadas, por repetirse de manera innecesaria reglas generales.

El artículo 83 priva al fallido de la administración y disposición de sus bienes, la sentencia declarativa produce efectos de arraigo civiles y penales (art. 87); clasifica la quiebra en fortuita culpable y fraudulenta (art. 91).

El artículo 126 reconoce el carácter atractivo del juicio de quiebra, puesto que ordena la acumulación de juicios pendientes contra el fallido y por su parte el artículo 128 da por vencidas las obligaciones pendientes y deja a los créditos sin devengar intereses frente a la masa.

Los artículos 158 a 162 regulan con detalle los casos y bienes que pueden separarse de la masa de la quiebra. Por su parte los artículos 168 a 174 regulan la eficacia de los actos anteriores a la declaración de quiebra.

El título IV regula las operaciones de la quiebra, dedicando un capítulo a cada una de las cuatro etapas en que se realiza, aseguramiento y comprobación del activo, su administración y su realización y distribución.

Las diligencias de ocupación de los bienes del fallido tienen lugar desde el momento mismo en que se dicta la sentencia declarativa del estado de quiebra, atribuyéndose al juez la responsabilidad de tomar tales medidas preventivas, con asistencia del síndico, la intervención y el quebrado. El síndico debe formular el inventario correspondiente, con citación del quebrado, la intervención y cualquier acreedor que lo solicite (arts. 180, 181, 187 y 189).

Por lo que hace a la administración de la quiebra el artículo 197 establece que ésta corresponde al síndico pero debe solicitar y obtener la autorización del juez del conocimiento, en los casos establecidos por la ley, en tal virtud es indiscutible que en términos de dicho artículo las facultades del síndico están disminuidas, al extremo de que para conservar las cantidades indispensables para gastos ordinarios requiere autorización judicial, quien además autorizará gastos extraordinarios tal y como lo establece el párrafo final del artículo 198.

Debe también solicitar autorización para proceder a la venta de bienes cuyo valor pueda disminuir o se pueda ver menoscabado con el transcurso del tiempo; el juez resolverá también sobre la continuación provisional de la empresa, previa solicitud del síndico; llegado el momento de la enajenación de bienes pertenecientes a la masa, el juez debe resolver lo que estime conveniente a propuesta del síndico, pero el juez debe observar el orden de preferencia que señala el artículo 204 y debe sujetarse a los mandatos limitantes de sus facultades que están contenidas en los artículos 208 a 219. (Arts. 199, 200 y 203)

Por cuanto hace al reconocimiento de créditos, los acreedores deben solicitarlos al juez del conocimiento, quien resolverá en la junta de acreedores convocada especialmente para ese efecto; de cada demanda de reconocimiento se

corre traslado al síndico, quien a su vez debe dar cuenta de ello a la intervención, requiriendo el dictamen que corresponda respecto de cada una de ellas, a efecto de que el síndico pueda elaborar la lista provisional de acreedores, una vez examinados, el juez resolverá quienes y por qué cantidades tienen derecho a votar en las juntas que se convoquen. (Arts. 220, 226, 227, 232 y 234).

La junta de acreedores para el reconocimiento de créditos se inicia con la lectura de la lista de acreedores y una vez concluida el juez debe abrir debate contradictorio respecto de cada uno de ellos, concluido éste, dentro del término de tres días el juez debe dictar resolución dividiendo los créditos en tres grupos: reconocidos, excluidos y aquellos que queden pendientes para posterior sentencia, en la cual debe establecer el grado y prelación que a cada crédito corresponde, dentro de los que se hace referencia en el artículo 261: singularmente privilegiados, hipotecarios, con privilegio especial, por operaciones mercantiles y por operaciones comunes de derecho civil. (Arts. 242, 243, 247 y 260)

El título V establece todo lo relativo a la extinción de la quiebra y esta dividido en cinco secciones: por pago, por falta de activo, por falta de concurrencia de acreedores, por acuerdo unánime de los acreedores concurrentes y por convenio.

El pago íntegro de las obligaciones del fallido o el pago concursal en moneda de quiebra, extingue la quiebra; el pago puede hacerse cada cuatro meses con los activos de realizados, mismo que debe ser aprobado por el juez; los acreedores que no hubiesen obtenido el pago íntegro, conservan individualmente sus acciones contra el quebrado, pues los procedimientos concursales nunca han tenido efecto liberatorio. (Art. 274, 276, 277 y 284)

Si en el curso del juicio de quiebra se demuestra que el activo es insuficiente para cubrir los gastos ocasionados por la misma, el juez debe dictar sentencia declarando extinguida la quiebra por falta de activo, oyendo el parecer del síndico, de la intervención y del fallido, pero si posteriormente se prueba la existencia de bienes, procede solicitar la reapertura de la quiebra. (Arts. 287 y 288).

Cuando solamente existe un acreedor, el juez debe declarar concluida la quiebra por falta de concurrencia de acreedores y este único acreedor debe hacer valer sus derechos en la vía que corresponda. (Arts. 289 y 290)

El acuerdo unánime de los acreedores concurrentes y previamente reconocidos produce la extinción de la quiebra, pero previa a decretar dicha extinción el juez debe oír a los acreedores no reconocidos, con reclamación pendiente; esta causa de extinción puede darse antes del plazo para la presentación de créditos, si no se conocieren más acreedores que aquellos que consienten en la conclusión. (Arts. 292, 293 y 294).

La extinción de la quiebra por convenio puede celebrarse terminado el reconocimiento de créditos y antes de la distribución final, mismo que tiene que celebrarse en unta de acreedores debidamente constituida, para lo cual pueden presentar proposiciones el quebrado, la intervención y el síndico, debiendo mantener igualdad en el trato a los acreedores no privilegiados, pues la concesión de ventajas sólo es admisible con la conformidad expresa de los acreedores no beneficiados del mismo grado. (Arts. 296, 297, 302 y 204)

La junta de acreedores para admisión del convenio debe ser convocada por el juez, con la publicidad que refiere el artículo 311 y las mayorías requeridas para la aprobación del convenio dependen de la propuesta implica quita, el monto de la misma, espera y su duración o la combinación de ambas, mayorías; la quita no puede ser mayor del 75% de los créditos si el pago es de contado, ni la espera mayor a tres años si no implica quita (Arts 305, 311, 317 a 324)

Por cuanto hace a la rehabilitación, el quebrado declarado fortuito podrá ser rehabilitado si protesta atender el pago de sus deudas insolutas, los declarados culpables podrán serlo si hubiesen pagado íntegramente a sus acreedores tan pronto como cumplan la pena que les sea impuesta y si no hubiesen efectuado pago íntegro, después de transcurridos tres años del cumplimiento de la pena; los quebrados fraudulentos sólo podrán ser rehabilitados si hubiesen pagado íntegramente sus deudas y después de transcurridos tres años desde el cumplimiento de la pena que les fuese impuesta; el fallido cuya quiebra se hubiese extinguido por convenio, podrá ser rehabilitado si prueba el cumplimiento cabal

del mismo y cuando hubiese cumplido la pena que le hubiese correspondido, cuando la quiebra sea culpable o fraudulenta. (Arts. 318, 382 y 383)

El título VI establece los medios de prevenir la quiebra, consistentes en la suspensión de pagos y convenio preventivo.

Su capítulo único esta dividido en ocho secciones relativas a los supuestos de la suspensión de pagos, la proposición del convenio preventivo, la sentencia de suspensión de pagos, el reconocimiento de créditos, los efectos de la declaración en suspensión de pagos, los órganos de la suspensión, la admisión del convenio por los acreedores, su aprobación, efectos, apelación e impugnación.

La suspensión de pagos es un beneficio establecido a favor del comerciante que se halla imposibilitado para cumplir puntualmente con sus obligaciones, consistente en colocarlo en una situación jurídica provisional para darle oportunidad de celebrar un convenio con sus acreedores y evitar su quiebra; la demanda debe acompañarse con la proposición de convenio preventivo que el comerciante haga a sus acreedores, mismo que debe reunir los requisitos señalados para el convenio concursal, pero el dividendo ofrecido debe ser superior en un cinco por ciento. Si satisfacen los requisitos legales, el juez debe dictar sentencia declarando la suspensión de pagos el mismo día o a más tardar al día siguiente de la presentación de la demanda y su efecto principal consiste en que ningún crédito constituido con anterioridad puede ser exigido al deudor ni éste puede pagarlo. (Arts. 394, 398, 400, 403, 404 y 408)

El reconocimiento de créditos debe hacerse en junta de acreedores, en los mismos términos que en el juicio de quiebra. El deudor conserva la administración de sus bienes y debe continuar las operaciones ordinarias de su empresa bajo la vigilancia del síndico. Los órganos son los mismos que en la quiebra, con las modalidades que este beneficio impone como lo es el caso de la intervención. (Arts. 407, 410, 414 a 417)

La admisión del convenio por los acreedores se regula por lo dispuesto para el convenio de quiebra y si fuese rechazado o no reuniese las mayorías exigidas, el juez debe hacer la declaración de quiebra. (Arts. 418 y 419)

Para efectos penales de calificación, la sentencia que declara la suspensión de pagos equivale a la de quiebra. Finalmente para todo lo no previsto expresamente para la suspensión de pagos se aplican las normas de la quiebra. (Arts. 427 a 429)

En el título VII se regulan las quiebras y suspensiones de pagos especiales; en el capítulo primero las de instituciones de crédito, en el segundo las de empresas aseguradoras; en el tercero las de empresas de servicios públicos y; en el cuarto las de instituciones de fianzas.

A los procedimientos de quiebra y suspensión de pago de las empresas mencionadas se les aplican las disposiciones generales, con algunas diferencias, fundamentalmente derivadas de su normatividad especial y de la participación de los organismos que ejercen su control y vigilancia.

Por lo que hace a los procedimientos concursales de las instituciones de crédito y sus auxiliares, la solicitud de quiebra sólo puede ser formulada por la Comisión Nacional Bancaria, el síndico deberá recaer en alguna institución de las que liste y publique dicha Comisión, asimismo, sólo este organismo puede proponer la remoción del síndico y las proposiciones de convenio deben someterse a su dictamen previo; si una de estas instituciones pretende acogerse al beneficio de la suspensión de pagos, como mínimo debe acompañar una copia del último balance mensual aprobado por la Comisión Nacional Bancaria y la sentencia que declare la suspensión de pagos debe comunicarse a la propia Comisión, la cual podrá impugnar el convenio. (Arts. 430, 432, 434, 438 y 442)

En relación a las empresas aseguradoras, la Secretaría de Hacienda tiene las mismas atribuciones que se asignan a la Comisión en la quiebra o en la suspensión de pagos de las instituciones de crédito; el juez debe dar preferencia a las instituciones nacionales de seguros, para actuar como síndico y este debe respetar lo dispuesto en la Ley General de Instituciones de Seguros sobre atribuciones del liquidador. (Arts. 443, 445 y 447)

En la quiebra o suspensión de pagos de las empresas de servicios públicos, el objetivo principal consiste en que no se interrumpa el servicio público correspondiente, por lo que ninguna acción judicial ni administrativa podrá

interrumpirlo; en el órgano de vigilancia, dos de los miembros de la intervención deben ser designados por la entidad pública de quien dependa el servicio prestado y para la administración fallida de la empresa deberá constituirse un consejo de incautación, compuesto de un presidente designado por el gobierno o corporación que hubiese concedido el servicio, de un vocal nombrado por la empresa, otro por el personal y dos por los acreedores y este Consejo de Incautación debe reorganizar la prestación del servicio, administrando y explotando la empresa como si ya se hubiese celebrado un convenio. (Arts. 450, 451, 452 y 453)

Por cuanto hace a las instituciones de fianzas, se aplican las disposiciones relativas a los procedimientos de las empresas aseguradoras con la salvedad de que el síndico deberá tener en cuenta lo dispuesto por la Ley de Instituciones de Fianzas. (Art. 456)

El título VIII establece los recursos e incidentes aplicables en la materia concursal.

Por lo que hace a recursos, contiene un sistema propio, conforme al cual el recurso de apelación sólo procede en los casos que determine la ley y en el efecto o efectos que ella fije; contra los autos y decretos que no admiten apelación procede el recurso de revocación. (Arts. 457 y 458)

Conforme al artículo 469, los incidentes se tramitan con vista por cinco días a la parte o a las partes interesadas, escritos en los cuales deben ofrecer pruebas, las que se recibirán en un término que no debe exceder de 15 días; se concede un término común de cinco días para alegar y el juez debe dictar la sentencia interlocutoria dentro de un plazo de ocho días.

De los cuatro artículos que se identifican bajo el rubro "Disposiciones Generales", solamente el primero tiene esa característica y pudo haber sido ubicado dentro del título II relativo a los órganos de la quiebra, pues dispone que el Ministerio Público debe ser oído previamente al dictado de toda resolución tanto del juicio de quiebra como del de suspensión de pagos.

De los artículos transitorios, sólo destaca el referente a la supletoriedad de la LQSP al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, misma que precisa será temporal hasta en tanto no se promulgue el Código de Procedimientos Mercantiles, mismo que desde 1943 y hasta nuestros días no ha existido siquiera una iniciativa para dicha ley.

Hecha la reseña anterior y habiendo tocado los puntos primordiales de los procedimientos concursales es necesario dar un punto de vista crítico, a efecto de poder analizar los proyectos que sobre la materia se han creado y que ninguno de ellos ha sido concretado por diversas razones, dentro de las cuales los estudiosos de la materia no se han puesto de acuerdo, toda vez que en los proyectos se pretende la desaparición de la Suspensión de Pagos.

No cabe duda que los procedimientos de quiebra y de suspensión de pagos, tienen como finalidad la protección de los intereses de los acreedores y la protección de la empresa cuando sea posible, además de ello en la exposición de motivos que reformó y adicionó la ley de la materia por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 13 de enero de 1987, ambos procedimientos concursales tienen como objetivo la protección del empleo y la conservación de la planta productiva, pretendiendo con ello evitar la desaparición de la empresa.

Por ello es necesidad que nuestra legislación se actualice de acuerdo con las necesidades cambiantes del mundo moderno en los ámbitos comercial, industrial, laboral y en todos aquellos que tienen intervención directa en una unidad económica.

Es necesaria la reestructuración de los órganos concursales y la creación de un mayor número de Juzgados especializados en la materia, toda vez que los actuales, están totalmente saturados por el elevado conocimiento de procedimientos y como consecuencia de los mismos la resolución que correspondía los acreedores concurrentes que hoy en día, por los problemas económicos que a travéssado el país desde el 20 de diciembre de 1994, se han incrementado en demasía, ya que concurren a los juicios pretendiendo obtener un resultado en la medida de las posibilidades de sus deudores.

Definitivamente es necesaria la creación de más juzgados concursales, toda vez que en determinado momento se pudiese estar en presencia de una recusación y hablando de la ciudad de México, tan sólo existen dos juzgados en materia concursal, lo que se traduce, definitivamente en un problema ciertamente complicado.

Por otro lado no se cumplen ni respetan los términos establecidos para la celebración de las juntas de acreedores, para el dictado de autos, acuerdos y sentencias.

No sería congruente con la realidad si sostuviera que el Juez es la principal figura de los procedimientos concursales, la verdad de los hechos es que al juez del conocimiento le corresponde la aplicación de la ley y a los demás órganos la actividad procedimental, de los cuales, el que reviste mayor importancia es el síndico.

El juez en conjunto con los órganos de los procedimientos concursales se encarga de que los intereses de los acreedores no se vea disminuido, por lo que debe dictar las medidas necesarias para la normal consecución del procedimiento.

Definitivamente y toda vez que en la práctica se estima que un procedimiento concursal puede llevar por lo menos tres años, es necesario que el juez del conocimiento aplique en conciencia la ley de la materia y los apercibimientos que seña necesarios para hacer cumplir sus determinaciones, ya que en la mayor de las veces resoluciones importantes, como lo es la citación de acreedores se retarda en demasía, lo que implica que si un procedimiento pudiese tramitarse en un término de tres años, se lleve en cuatro, cinco o muchos más, lo que trae como consecuencia un agravio directo a los acreedores.

Como ya se dejó anotado, uno de los órganos más importante en los procedimientos concursales es la sindicatura y uno de los acontecimientos importantes en torno a esta figura han sido las reformas que sufrió la LQSP en 1987, ya que en ese entonces se estimo que las Cámaras de Comercio eran las indicadas para fungir como sindicatura en los procedimientos concursales, pero hoy en día, independientemente de que en teoría dichas cámaras conocen los problemas de las empresas que se encuentra afiliadas a ellas, en realidad no los

conocen a fondo, por tanto se requiere de una persona especialista en la materia que pueda desentrañar todos los problemas por los que pasa una empresa que le obliga a llegar a un procedimiento concursal.

Por tanto, la ley requiere de una reforma en conciencia en materia de sindicatura en la que se nombre como síndico a una persona de las que aparecen en la lista que publica el TSJ, personas que han adquirido una gran experiencia en este tipo de procedimientos y que siempre son nombrados por las Cámaras como delegados de las mismas, obviando por tanto que éstas no tienen el conocimiento suficiente para la tramitación de procedimientos, además de que los delegados la mayor de las veces son abogados que conocen la ley y que cuentan con la infraestructura y recursos suficientes para la atención de este tipo de asuntos; por tanto para ganar tiempo sería indispensable a que en las sentencias de Declaración de Quebra y de Suspensión de Pagos se nombre a una de estas personas para ahorrar tiempo en la consecución del procedimiento, pero con la salvedad de que la designación sea realmente vigilada por el Juez del conocimiento, evitando preferencias y beneficios a los síndicos nombrados.

Por cuanto a la intervención, este órgano es inútil en la práctica, ya que por un lado si el juez del conocimiento es quien debe velar por los intereses de los acreedores, entonces para que sirva la intervención, la cual supuestamente tiene esa facultad primordial y por el contrario, la ser ésta uno de los acreedores, sólo se interesa por el interés propio y no por el de la masa, lo que trae como consecuencia, como en muchos casos se ha visto que los acreedores promuevan en juicio por un interés general y de forma directa el suyo propio, no obteniendo respuesta clara, ya que se supone que para eso esta la intervención.

En el procedimiento de suspensión la designación de intervención es potestativa y para su nombramiento no es necesaria la intermediación del juez del conocimiento, lo que significa que los procedimientos, en teoría debieran resolverse con prontitud y beneficio para los acreedores y la propia suspensa.

Por tanto es necesario legislar en esta materia y en su caso desaparecer dicho órgano o darle mayores facultades para que tenga caso su designación, dentro de las cuales se podría ampliar su actividad en el procedimiento y no sólo el revisar los actos del síndico, sino la de actuar en forma interactiva en las

actividades del síndico, haciéndolo ágil, eficiente y no gravoso para los acreedores.

La junta de acreedores tiene una importancia vital en los procedimientos concursales, pero la forma en la que la misma tiene que verificarse es totalmente inútil, ya que la mayor de las veces las mismas no pueden verificarse en el local que corresponde a los juzgados, esto por el número tan grande de concurrentes; por tanto es necesario legislar al respecto, para que las determinaciones sean tomadas no por comparecencia personal sino escrita, en la que los acreedores hagan saber al juez del conocimiento su decisión sobre las determinaciones que se deban de tomar en los casos en concreto, como lo es el voto que se tiene que dar con relación a los convenios concursales, como lo son los que tienen que acompañarse a las demandas de suspensión de pagos.

En general la LQSP debe sufrir una reforma integral tomando en consideración los tiempos actuales, ya que para evitar que una empresa se vea impedida de seguir continuando en operaciones, no sólo basta que tenga adeudos pendientes, sino que se estudie, por medio de expertos en finanzas, economía, mercadotecnia, etc. la factibilidad de que la empresa a punto de quiebra o ya en ésta continúe su operación y pueda hacer frente a las obligaciones de pago derivadas del juicio y las que vaya a adquirir por virtud de sus operaciones.

NECESIDAD DE UNA NUEVA LEY.

Los legisladores deben dar de inmediato una mirada a la necesidad de reformar la LQSP, toda vez que ha sido una de las leyes más ignoradas y severamente criticada por los expertos.

Existen numerosas personas que conocen a fondo la materia concursal, dentro de los que se encuentran el desaparecido Raúl Cervantes Ahumada, Emilio Aarón Tame y otros que a decir del primero de los nombrados nuestra actual ley es la peor que se haya promulgado jamás en la historia del derecho mexicano, por lo que hace al segundo es una de las leyes más adelantadas del mundo en la materia que regula, por tanto y tomando en consideración los puntos de vista de estas dos figuras del estudio de la materia mercantil y

concurstal es necesario legislar al respecto, tomando el parecer de los diversos estudiosos de la materia.

Desde que entro en vigor la actual LQSP surgieron los estudiosos que alegaban que no se debía haber separado la materia concursal de la mercantil, lo que motivo que se incorporase de nueva cuenta al proyecto del Código de Comercio.

Este proyecto pretendía eliminar la suspensión de pagos, por los abusos a que había dado lugar y en su sustitución se proponía una moratoria judicial, la cual debía ser concedida por el juez al comerciante que cumplierse con la presentación de un plan de pagos integro de los créditos adeudados en un plazo no mayor de 16 meses y que debería de estar fundado en condiciones que presumesen su viabilidad, al no proceder la moratoria el juez dictaría el estado de quiebra.

Se limitaban las facultades de la junta de acreedores, exigiéndola solamente para la aprobación de créditos, pero para la materia que se escogió no era la correcta.

En nuestra ley vigente la junta de acreedores tiene intervención en el reconocimiento de créditos en la cual los acreedores debaten respecto de cada unos de ellos, pero corresponde al juez la aprobación de los mismos; se requiere su actuación en el nombramiento de interventores definitivos, en la que los acreedores votan y; también interviene en la aprobación del convenio que pone fin a la quiebra, votando los acreedores con mayorías calificadas, tal vez esta hubiera sido la única materia en la que debiera intervenir la junta de acreedores, ya que para el nombramiento de interventor definitivo y el reconocimiento de créditos estimo que no es necesaria la convocatoria de dicha junta, en primer lugar, por que el reconocimiento de créditos corresponde al juez del conocimiento, después de oír al síndico y a la intervención, así como a la fallida o suspensión, así también el nombramiento de la intervención, puede el juez del conocimiento, sin necesidad de convocatoria especial, por medio de simple escrito de los órganos de la quiebra y los acreedores, nombrar a un interventor.

En relación al trámite previo a la sentencia declarativa de quiebra, el proyecto propone que sólo se admitiesen al presunto fallido pruebas documentales que acreditasen su solvencia; en nuestra actual ley se pueden presentar cualquier tipo de pruebas y de la redacción del artículo 11 se desprende que el propio deudor cuando pretenda su quiebra deberá apegarse a lo establecido en dicho precepto y presentarse a la audiencia correspondiente para demostrar o no su insolvencia.

El proyecto proponía que se pudiesen nombrar también como síndicos a bancos en su área fiduciaria, licenciados en economía, en derecho y contadores públicos, definitivamente en cuanto a este punto nuestra ley vigente, a partir de la reforma de 1987 el nombramiento de la sindicatura recae en la Cámara de Comercio a la que pertenezca el fallido, en Sociedades Nacionales de Crédito que designe la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con la salvedad de que las SNC desempeñarán sus facultades del modo previsto para las funciones fiduciarias, así también a la sindicatura se permite la delegación de las facultades en uno o varios delegados, quienes normalmente son licenciados en Derecho que cuentan con conocimientos extensos en la materia.

Este proyecto de Código de Comercio, quedo como tal y no fue sino hasta 1963 en que la comunidad jurídica pretendiendo conservar las leyes mercantiles formula un proyecto de Ley de la Moratoria Judicial y de la Quiebra, que se contenía en tres títulos y 145 artículos, correspondiendo su principal autoría al Maestro Raúl Cervantes Ahumada, recientemente desaparecido.

Dicho proyecto pretendía basar la quiebra en el concepto de insolvencia y disponía que el comerciante que no pudiese probar su insolvencia no podría obtener una moratoria judicial se consideraba insolvente la comerciante que se encontrara en la imposibilidad patrimonial de cubrir normalmente sus obligaciones.

En nuestra ley vigente se habla de cesación de pagos no de insolvencia y el concepto que daba el maestro Cervantes Ahumada chocaba con el concepto de insolvencia establecido en el Código Civil en su artículo 2166 que dispone "hay insolvencia cuando la suma de los bienes y créditos del deudor, estimados en su justo precio, no iguala al importe de sus deudas.

Independientemente de que en los procedimientos concursales esta implícito un a insolvencia por parte del deudor, no se debe partir de esa premisa, sino de la imposibilidad de pago de sus obligaciones líquidas y vencidas, es decir, una cesación de pagos, puesto que la insolvencia es una situación desigual entre los bienes y las deudas, que si bien no puede hacer frente a sus obligaciones, con un procedimiento de suspensión, bien puede el deudor con posterioridad equiparar esos bienes y créditos son sus deudas y superarlos para hacer pago de sus obligaciones.

En ese proyecto se contenía la moratoria judicial, y no es otra cosa que una suspensión de pagos, en la que el juez para concederla requería que el solicitante debía ofrecer el 100% de sus créditos sin intereses en un plazo de 18 meses, debiendo el juez concederla o no de plano, para el caso de concederla ordenaba que se constituyera un depósito no menor de uno ni mayor de tres por ciento del importe del pasivo, para cubrir los gastos de publicaciones y los demás considerados de carácter urgente; durante la moratoria el síndico se encargaría de la administración del negocio y se suspendía toda ejecución en bienes del deudor; una vez concedida la moratoria, el juez debía dictar resolución aprobando o rechazando el programa de pagos, pero sólo podía aprobarlo si la mayoría de los acreedores, computada por personas y no por capitales, no hubiere manifestado su inconformidad.

Por lo que hace a la quiebra, si esta se constituía en relación a una empresa, y el comerciante fuese titular de otras, todas tenían que ser sometidas al procedimiento de quiebra, definitivamente esto no podría ser posible, toda vez que cada empresa independientemente de su titular tiene una personalidad distinta, tan sólo por nombre y por objeto social.

En cuanto a la sindicatura, su nombramiento podía recaer en instituciones de crédito autorizadas para practicar operaciones fiduciarias, en licenciados en derecho, en economía, en administración de empresas o en contadores públicos, los cuales debían figurar en una lista que emitiera el Ejecutivo Federal. Los límites al convenio para extinguir la quiebra se establecían en quita, no mayor de 75% si era simple y de 65% si se combinaba con espera, la cual no podía ser mayor de dos

años, debiendo aprobarse dicho convenio por los acreedores que representaran el 65% del pasivo y no menores del de la quinta parte del total de ellos.

En 1967 las Cámaras de Comercio e Industria y la Asociación Nacional de Banqueros, encomendaron a Roberto L. Mantilla Molina y Jorge Barrera Graf, la elaboración de un nuevo proyecto de Ley de Quiebras; en 1972 la Secretaría de Industria y Comercio remitió a la Barra Mexicana, Colegio de Abogados, un proyecto de Ley de Quiebras, que se proponía elevar a la consideración del Presidente Echeverría, para que lo considerara como iniciativa y remitirlo al H. Congreso de la Unión, en 1974, le fue entregado al Dr. Salvador Rocha Díaz un segundo proyecto y ambos fueron estudiados por la Comisión Especial designada por la Barra Mexicana, Colegio de Abogados; esos dos proyectos coincidían substancialmente al proyecto que el maestro Cervantes Ahumada fecha en 1967 y que no había sido difundido, sino hasta 1982; proponían fundamentalmente, reformas ala LQSP vigente, sin remediar la deficiencias que las misma presentaba, sin corregir el enfoque de sus normas y quizá por ello, nunca se convirtieron en iniciativa.

Respecto de esos proyectos Salvador Rocha Díaz⁴⁶ afirma que la cesación de pagos es un fenómeno financiero, de falta de liquidez que impide que el cumplimiento puntual y cabal de las obligaciones y que no debe identificarse con el fenómeno de insolvencia que resulta de la insuficiencia de bienes de activo en comparación con el monto de l pasivo de la empresa, y que era la iliquidez el fenómeno objetivo que debería marcar el inicio de la materia concursal, a efecto de evitar que el empresario recurriera a procedimientos económicos negativos para ocultar su iliquidez, lo que normalmente producía un mayor deterioro de la empresa.

La ley vigente presenta una contradicción esencial, pues pretende contener los instrumentos jurídicos para lograr la conservación de la empresa, pero la aplicación de los que regula no permiten obtener tal conservación y por el contrario, la dificultan o imposibilitan.

⁴⁶ Rocha Díaz, Salvador, El Proyecto de Ley de Quiebras: comentario, crítica y enfoque". El Foro, Colegio de Abogados, quinta época, núm. 36, oct.-dic, 1974, pp. 71 a 78.

Estima que existen dos gravísimos defectos en la legislación vigente:

1. Mantener al juez como órgano central y rector de la quiebra, quien obviamente carece de la preparación sobre problemas financieros, del tiempo, del personal competente y de los medios materiales, que resultan indispensables para superar la obvia crisis que confronta una empresa en estado de cesación de pagos.

2. Carecer de un sistema que asegure una sindicatura profesional, competente y con la colaboración humana y económica adecuadas para resolver la crisis de la empresa fallida.

Además propuso que se aprovechara la experiencia mexicana resultante de la normatividad y actuación de la Comisión Nacional y de Seguros, en materia de instituciones y organizaciones auxiliares, para atribuir a un ente, no sólo la sindicatura sin la atención de los problemas que se presentan cuando una empresa afronta dificultades administrativas, financieras o económicas; propuso también que un organismo se ocupará de ello, que podría ser la Confederación Nacional de Cámaras de Industria o la Confederación de Cámaras de Comercio, si se optaba por un organismo descentralizado por colaboración, integrados por miembros del sector que produce la problemática concursal, o podría serlo una institución de crédito autorizada para realizar operaciones fiduciarias, si se quería optar por un profesional del crédito normalmente involucrado en los problemas concursales o que podría ser una dependencia gubernamental o un organismo autónomo, respecto del cual propone un nombre: Comisión Nacional de Quiebras.

Esos proyectos pasaron al archivo, pero la inquietud continuaba y la petición de un nuevo Código de Comercio que, como decía Rodríguez y Rodríguez existía desde 1940, originó que en 1981 se presentara una iniciativa para una nueva Ley Federal de Comercio.

El diario de debates de la Cámara de Diputados correspondiente al 12 de noviembre de 1981, informó a Salvador Rocha Díaz y a otros estudiosos de la materia, que la Comisión de Comercio presentó una iniciativa, para cuya elaboración tuvieron la colaboración de los maestros Raúl Cervantes Ahumada, Miguel Acosta Romero, Pedro Astudillo Ursúa, Guillermo H. Viramontes, Ernesto

Flores Zavala y Jesús Zamora Pierce, en la cual se integraban las leyes vigentes sobre materias mercantiles, que se habían segregado al Código de Comercio de 1890, es decir títulos y operaciones de crédito, sociedades mercantiles, contrato de seguro y quiebras y suspensión de pagos.

La exposición de motivos, en cuanto a la materia de quiebras dice:

“La materia de quiebras ha merecido especial atención y lugar prominente en el proyecto y dada la negativa experiencia que se tiene con la ley actual, se pretende agilizar el procedimiento y proteger tanto los intereses de los acreedores, como los no menos legítimos de los comerciantes insolventes que tienen que ser sometidos al procedimiento de la quiebra.”

En esa iniciativa a la materia concursal se dedica la segunda parte del libro quinto, integrado por tres títulos que comprenden los artículos 1082 a 1222 y en la cual con algunas pequeñas variantes, se reproduce el proyecto de Ley de la Moratoria Judicial y de la Quiebra.

En 1984 el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México convocó a maestros especializados en la materia a un coloquio, que produjo el libro *La Reforma de la Legislación Mercantil*, en el cual correspondió a Emilio Aarún Tame presentar el tema “*Ideas sobre Reformas en la Materia de Quiebras y Suspensión de Pagos*”, ya que afirma que “técnicamente (refiriéndose a la LQSP), es legítimo considerar que constituye una de las más adelantadas legislaciones del mundo moderno en la materia que regula”⁴⁷

Como se ha anotado, para el autor anterior nuestra ley vigente es un ordenamiento moderno y satisfactorio, que solamente requiere reformas para perfeccionar sus disposiciones, reformas que él mismo propone en el estudio ya mencionado, su postura se desprende del hecho de que solamente propone cambios a 26 de los 469 artículos que componen la LQSP.

⁴⁷ Aarún Tame, Emilio, *La Reforma de la Legislación Mercantil*, Porrúa, México, 1985, pág. 306

En el mismo coloquio, correspondió a Carlos Dávalos Mejía hacer el comentario a la ponencia de Emilio Aarún Tame y después de pronunciarse respecto de las reformas propuestas, Dávalos Mejía se pronuncia por una nueva ley concursal y no por reformas a la ley vigente y propone varios temas que deberían incluirse en una nueva legislación.

REFORMAS DE 1987

El Presidente Miguel de la Madrid Hurtado ordenó la preparación de una reforma a la LQSP de 1943 (únicas reformas que dicha ley ha sufrido desde que entro en vigor en abril de 1943), a efecto de institucionalizar la sindicatura, paso indispensable para que, con la participación de las instituciones a las que se asignara tal función, se pudiese elaborar una iniciativa de reformas a la legislación concursal o una iniciativa para una nueva ley.

El propósito de la iniciativa del 14 de noviembre de 1986 quedó claramente precisado en su exposición de motivos:

“Esta iniciativa propone la asignación de la sindicatura en procedimientos concursales de comerciantes privados, a las cámaras de comercio y a las de la industria, y tratándose de entidades paraestatales, empresas del sector social y otras empresas, propone la asignación d la sindicatura a la sociedad nacional de crédito que designe la Secretaría de Hacienda y Crédito Público”.

Con esta reforma, se procura aliviar la tarea del juez en los procedimientos concursales, sin privarlo de su función primordial y permitir que la labor del síndico produzca resultados inmediatos y reales en la solución de los problemas de una empresa en crisis; la definición de la asignación se funda en que las cámaras de comercio y de industria están integradas por empresarios del ramo afectado, en cada caso, por la empresa fallida, por lo que tiene conocimientos, experiencia y relaciones comerciales e industriales en el propio ramo, lo que indiscutiblemente facilitará el ejercicio de la sindicatura en beneficio de la empresa fallida del prestigio de quienes se dedican a la misma actividad; por lo que hace a las entidades paraestatales, empresas del sector social y empresas no afiliadas a tales cámaras; “el Estado asume la responsabilidad y propone se asigne la sindicatura de los posibles procedimientos concursales de ellas, a la sociedad

nacional de crédito que designe la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la cual podrá en esta forma evitar eventuales conflictos de intereses”, como la afirma la propia Exposición de Motivos.

La iniciativa propuso reformar los artículos 11 tercer párrafo; 16, 17, 18, 26 fracciones V y IX; 28, 29, 30 primer párrafo, 46 fracciones VI y VIII; 52, 56, 62 primer párrafo, 67 fracción II; 86, 107, 108, 109, además adicionar el tercer párrafo del 192; 197, 199 y 398; además adicionar el párrafo final del 46 y derogar la fracción IX del 26 y los artículos 31 a 43, 45, 47, 53, 55 y último párrafo del 198 de la LQSP; para adecuarla a las disposiciones de la ley mencionada, se propuso también la reforma de la fracción IV del artículo 28 y los artículos 142 y 143 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal.

Para Salvador Rocha Díaz tienen especial relevancia los artículos 16, 28, 29, 52, 197 y 199.

El decreto que reforma la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos es de fecha 29 de diciembre de 1986, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de enero de 1987.

2.- ANÁLISIS DEL ANTEPROYECTO DE REFORMAS A LA LEY DE QUIEBRAS Y DE SUSPENSO DE PAGOS.

Desde el inicio de vigencia de la LQSP, los estudiosos de la materia han elaborado, como se ha dejado precisado, varios proyectos de reformas a dicha ley, sin que los mismos se vean cristalizados en iniciativa de ley y dentro de estos se encuentran tres proyectos que a partir de 1987 y hasta julio de 1995 han tenido una especial atención en su estudio, puesto que no proponen una reforma, sino una ley totalmente nueva.

Definitivamente, más que un reforma a nuestra actual ley se requiere a creación de una nueva, siempre y cuando se incluya a la Suspensión de Pagos, ya que los estudiosos pretenden la desaparición de dicha institución en nuestra ley, que si bien es cierto, se presta a abusos de toda índole por quienes en la mayoría la solicitan, también beneficia las empresas que realmente buscan ser favorecidos por el beneficio establecido en ley, evitando ser declarados en estado de Quiebra.

Definitivamente, es necesario crear mecanismos que impidan el abuso de los comerciantes que buscan ser favorecidos con la institución mencionada, ya que no por lo menos se va impedir el grueso de las empresas en crisis real el acceso a la suspensión, que como y se ha dicho uno de los beneficios que concede es que las deudas ya no siguen incrementándose y que a la larga sin solicitarlo una empresa en crisis es lo que la lleva a la quiebra.

De las actuaciones en nuestros tribunales, tenemos un número considerable de juicios de suspensión de pagos, de los cuales se desprende que los comerciantes que solicitaron el estado mencionado han dejado en completo abandono procesal a esos juicios, lo que redundará en un perjuicio en contra de los acreedores, situación esta en la que se tiene que poner especial atención, ya no es la esencia de la ley proteger a unos y desproteger a otros.

A partir del 20 de diciembre de 1994, la actividad comercial da un giro de 360 grados, con motivo de la devaluación que sufrió nuestra moneda frente al dólar americano, lo que trajo como consecuencia que miles de comerciantes se vieran afectados en sus relaciones de consumo; por tanto, los tribunales abocados al conocimiento de la materia concursal, se vieron de pronto llenos de juicios de suspensión de pagos de empresas que se encontraban en verdadera crisis económica.

Es por ello que respecto de los proyectos de ley que lleguen a elaborarse, siempre se tiene que considerar a la suspensión de pagos, ya que sin ese procedimiento, a fines de 1994 y durante los años de 1995 y 1996 que han sido los más difíciles de México, nuestra economía hubiera sufrido aún más por la desaparición de un número considerable de todo tipo de empresas, ya que sus obligaciones debían haber sido cumplidas al momento de requerirse y ante la imposibilidad hubiese sido inminente la desaparición de las empresas que se encontraban en esas condiciones y que.

A continuación se analizarán tres proyectos que pudiesen encuadrarse dentro de los de mayor importancia, pero cabe señalar que ninguno de ellos contempla la institución de suspensión de pagos.

Dichos proyectos, encontraron una serie de problemáticas, para considerarlos como iniciativa, uno de ellos, que ha sido el de más polémica, el referente a la forma de prevención de la quiebra, ya que siempre se habla de reestructuración y en el caso de las empresas en crisis no se puede hablar de reestructuración ni económica, ni financiera ni de ningún tipo, ya que lo que requiere un comerciante es continuar con la operación de sus actividades, ya en unos casos normal, en otros ciertamente disminuida en un gran porcentaje, pero con la certeza de que habrá de recuperarse durante el lapso de tiempo que sea aprobado para el cumplimiento de las obligaciones anteriores a la suspensión de pagos.

En los casos de reestructuración, implica seguir cumpliendo con las obligaciones vencidas y adeudadas antes del estado de suspensión, lo que impediría al comerciante continuar un normal desarrollo de sus actividades para buscar la rehabilitación de su economía.

Por tanto esto altera la naturaleza de este tipo de procedimientos, ya que fue creado para la conservación de la empresa, evitando con ello la quiebra de la misma, independientemente de ello, es necesario dar un vistazo a los proyectos para saber que proponían y tener un juicio crítico para un proyecto futuro.

2.1 ANTEPROYECTO DE LA LEY DE APOYO, REHABILITACIÓN Y QUIEBRA DE LAS EMPRESAS.

Este anteproyecto fue formulado inmediatamente después de las reformas que se hicieron a nuestra LQSP en 1987, por José Sáenz Arroyo, Jesús Hernández Torres y por Salvador Rocha Díaz, habiendo tenido también la colaboración y observaciones de Raúl Cervantes Ahumada, Miguel Valdés Villareal, Emilio Aarún Tame, José María Abascal, Antonio Prado Nuñez y Everardo A. Hegewisch.

El objetivo central del mencionado anteproyecto fue proporcionar la normatividad para salvar y conservar una empresa en crisis, con lo cual se protege el empleo que proporciona a sus elementos humanos, se evita la repercusión económica negativa a la sociedad, producida por la pérdida de una empresa que le proporciona bienes o servicios y se recupera el esfuerzo

empresarial que dicha empresa representó para su titular. En caso de que fuere imposible salvarla, el anteproyecto debía contener las normas para realizar su liquidación ordenada y otorgar un trato equitativo a los acreedores.

En la definición de los objetivos principales del anteproyecto, se encontró la necesidad de presentar una normatividad moderna, que recogiera lo mejor de la realidad legislativa y de los instrumentos que han probado su eficacia en otros países y que podían ser adaptados a la realidad mexicana.

Se conservaron en el anteproyecto, a decir de Salvador Rocha, las mejores disposiciones de la vigente ley, con una sistemática diferente, para la preparación de este anteproyecto, sus creadores se apoyaron en el Código de la Quiebra y de otros Procedimientos Concursales de Italia de 1942, la Ley de Concursos número 19551 de Argentina de 1972, el anteproyecto de Ley Concursal de Española de 1983, la Ley 84-148 de To. de marzo de 1984, relativa a la Prevención y a la amigable composición de las Dificultades de las empresas, de Francia, la Ley 85-98 del 25 de enero de 1985, relativa a los administradores judiciales, mandatarios, liquidadores y expertos en diagnóstico de la empresa y la legislación sobre insolvencia de Gran Bretaña de 1986.

Por cuanto a la distinción de las materias concursal sustantiva y concursal adjetiva, se dedican los títulos segundo y tercero respectivamente a cada materia, buscando la simplificación de los procedimientos respectivos como estableciendo un sistema de recursos más sencillo y claro, a diferencia de nuestra actual ley, que si bien se contienen en la misma, no es posible la distinción entre ambos y por tanto su tratamiento ha provocado grandes confusiones.

En el anteproyecto se evitó la repetición innecesaria de reglas generales y lograr que las normas concursales sustantivas sólo se ocuparan de las reglas excepcionales, ya que la repetición de una norma general existente en otro ordenamiento rara vez se formula con las mismas palabras, lo que tiende a producir diversas interpretaciones. La materia concursal sustantiva, no debe sino las normas de excepción, que deben incluirse por las características especiales de la materia., por tanto dicho anteproyecto constaba de 357 artículos a diferencia de la LQSP que contiene 469, dentro del cual se contenían 45 artículos novedosos para el apoyo y prevención de la quiebra.

Toda vez que la suspensión de pagos ha probado su inutilidad para prevenir en algunos casos la quiebra por los abusos que ha creado y de que la moratoria judicial presenta el grave problema de ser una causa de corrupción, ya que la debe conceder un juez; el anteproyecto propuso una moratoria legal que debía operar ipso facto e ipso jure solamente por la voluntad del empresario, para evitar abusos limitada a un año fatal y con la posibilidad de una sola ampliación a otro año.

En términos de dicho proyecto y en forma concreta de sus 45 primeros artículos, el comerciante que confrontara problemas económicos o financieros podía acudir ante la Cámara de Comercio o de Industria o a la Sociedad Nacional de Crédito, para recibir apoyo en el estudio de las causas de crisis, de los medios para superarlas, para la elaboración de un programa de reestructuración económica y financiera y para negociar el convenio respectivo; se proponían diversos medios para lograr la reestructuración, la cámara de comercio o de industria debería expresar su opinión escrita, con lo cual se dotaba al empresario de un respaldo moral para tratar de obtener el convenio, pudiendo solicitar al organismo de apoyo un negociador para auxiliario en la obtención del convenio.

Los acreedores con créditos vencidos y no pagados, tenían el derecho de acudir ante los citados organismos para pedirles que le prestaran a su deudor el apoyo ya descrito, con lo cual dispondrían de un instrumento legal novedoso y eficaz, que resolviera el dilema de proceder judicialmente con el riesgo de quebrar al deudor o permanecer inactivo y sujeto a su buena fe: Si el deudor no aceptara el apoyo y las peticiones de los acreedores, fuesen tres o más, el organismo correspondiente debería solicitar la quiebra.

Establecía una moratoria legal, durante la cual se nombraba al síndico y mientras durase ésta no se podía hacer exigible crédito alguno, el deudor conservaba la administración y debía negociar con sus acreedores par lograr un programa de reestructuración que le permitiera pagar sus deudas y que le permitiera seguir operando al empresa.

La función del juez es jurisdiccional y de control procesal, pudiendo intervenir en las cuestiones administrativas o financieras, pero sin la

responsabilidad de tomar decisiones en dichas materias, misma que se reserva para otros órganos de la quiebra.

Por cuanto hace al síndico, su nombramiento queda tal y como lo contempla nuestra actual ley, desde la reforma de 1987 y aún cuando había venido siendo considerado un auxiliar de la administración de justicia, se aumentan las facultades del mismo, ya que se le da plena responsabilidad respecto de sus decisiones para tratar de salvar a empresas de significado social y económico importante para la comunidad donde desarrollen sus actividades.

Por cuanto hace a la intervención, se le concede la facultad de recibir de los acreedores las solicitudes de reconocimiento de sus créditos y anotarlos como reconocidos, si nadie los objeta y corresponden a los registros contables del fallido, así también recabar de los acreedores la conformidad al plan de rehabilitación elaborado por el síndico.

El anteproyecto se elaboró bajo un sistema de oposición, esto quiere decir que no se requería la aprobación previa de los acreedores para llevar a cabo determinado acto, sino el que estuviese inconforme con el mismo podría oponerse y por tanto todo se resolvería en forma expedita y solamente se litigaría la oposición fundada presentada dentro de los términos legales.

Se propuso la supresión de la junta de acreedores, puesto que su convocatoria, integración y operación es uno de los obstáculos en el trámite ágil de los procedimientos concursales; para dicha supresión los autores tomaron en cuenta que los problemas jurídicos no deben resolverse por votaciones de los interesados, sino por el juez con estricto apego a las constancias de autos y normas aplicables y que el acreedor sólo puede decidir sobre su crédito y no por la suerte de los ajenos.

Por cuanto hace al reconocimiento de créditos el anteproyecto propone un plazo más amplio para la presentación de los mismo por parte de los acreedores, que es de cinco meses y que la no presentarse dentro de dicho término se extinguen.

En dicho proyecto el juez dicta sentencia que aprueba el plan de rehabilitación o decreta la liquidación judicial después de oír al síndico, a la intervención y sólo tiene como límite para aprobar el plan de rehabilitación, que exista la conformidad de los acreedores que representen el 50% del total de los créditos reconocidos.

Cuando fuese imposible rehabilitar a la empresa, se procedería a la liquidación de sus bienes, se mantenían prácticamente las mismas disposiciones de la ley vigente, modificadas solamente para hacerla acorde con el anteproyecto, igual ocurrió con la extinción de la quiebra y con los mecanismos de rehabilitación del quebrado.

Este proyecto tiene varios aciertos que a juicio del sustentante deben incluirse en lo futuro en la elaboración de un nuevo anteproyecto, a saber:

1.- La eliminación de la junta de acreedores, la cual definitivamente es ociosa y retrasa el procedimiento en todo momento; es ociosa y retarda el procedimiento por la oportuna convocatoria su falta de integración y operación, ya que sin necesidad de pasar lista de acreedores presentes, el juez oyendo el parecer del síndico y de la fallida puede decidir sobre la procedencia de los créditos que sean sometidos para reconocimiento.

2.- El procedimiento para la moratoria legal es hasta cierto punto uno de los más acertados en la materia, ya que el que lo pretenda, tan sólo tendrá que solicitarlo al juez del conocimiento, quien debe certificar el momento en que comienza dicha moratoria, previa la indicación por parte de quien la pretende de el nombre y naturaleza de los créditos de sus acreedores; tan sólo están limitados a pedir la moratoria los deudores que hayan solicitado su quiebra o que hayan recibido alguna solicitud de quiebra en su contra.

El inconveniente que tiene dicha moratoria, es que en principio se concede al deudor un plazo de un año para que pueda convenir con sus acreedores, pero no precisa de que tipo pueden ser esos convenios, es decir, quitas, condonaciones, etc, y por el contrario el plazo de la moratoria se puede extender hasta por un año más siempre y cuando de las negociaciones con los acreedores exista posibilidad de un arreglo.

De lo anterior se desprende que al no indicar la forma en la que dichos convenios tiene que tener su base, puede pensarse que los mismos, pueden tener otro tiempo de espera además del concedido en la moratoria, lo que implicaría que el procedimiento lleve más tiempo del que se indica.

3.- Las limitaciones del juez del conocimiento son esenciales, ya que tan sólo tiene que avocarse a decisiones jurídicas y a dirigir el procedimiento, puesto que respecto de conocimientos en administración, finanzas, y otras áreas que puedan involucrarse en los procedimientos concursales, deberán decidirse por la sindicatura, quien tomará la responsabilidad de las decisiones correspondientes.

Los inconvenientes de dicho proyecto, son los relativos a la moratoria, ya que durante la vigencia de la misma siguen corriendo intereses ordinarios respecto de los créditos de los acreedores y en los casos en que no se haya estipulado interés legal alguno proceda el pago de un interés legal.

Lo anterior que contrario a la naturaleza del anteproyecto, ya que busca la conservación de las empresas y por el contrario, en términos de lo comentado a un comerciante que se le obligue a pagar intereses dentro de un plazo de gracia para el pago de sus obligaciones principales, es tanto como darle el tiro de gracia, ya que no ganaría, sino para el pago de los intereses que se generen durante el tiempo de la moratoria más la obligación principal, lo que al paso del tiempo redundaría en un total descontrol en la economía del deudor, por un lado pagar las obligaciones actuales para la normal operación de su empresa o negocio y por el otro la separación de las cantidades acordadas con sus antiguos acreedores, lo que redundaría indudablemente en la declaración de quiebra correspondiente y al término del procedimiento en la liquidación de su activo y realización del mismo para el pago de los créditos de los acreedores reconocidos, de los cuales los créditos antiguos verían incrementados sus montos.

Otro de los inconvenientes es la continuación de la intervención, que se supone debe velar por los intereses de los acreedores, puesto que cada acreedor por sí sólo puede velar por el exacto cumplimiento de la ley por lo que hace a la aplicación de la misma en cuanto a su crédito, pudiendo en forma individual

vigilar la actuación del síndico, la agilidad del proceso y la defensa de sus intereses.

Otro de los inconvenientes es el contenido de los artículos que corresponden al apoyo moral y de toda índole que la cámaras de comercio o de industria a la que pertenecen los deudores pueden a los mimos para prevenir la quiebra, ya que los problemas económicos de una empresa no se logra con estudios por los cuales se puedan superar, ya que si una empresa llegase a pedir ayuda, sería porque ya no encuentra otra alternativa de solución a sus problemas económicos y buscaría la forma de afrontarlos de manera inmediata y con el menor costo sin demora alguna.

2.2 PROYECTO DE REHABILITACIÓN Y QUIEBRAS DE EMPRESARIOS MERCANTILES.

Durante junio de 1994 el Partido Acción Nacional por medio de su grupo parlamentario presentó ante el Pleno de la H. Cámara de Diputados un proyecto de Ley de Rehabilitación y Quiebras de Empresarios Mercantiles.

La exposición de motivos de dicho proyecto tiene como objetivo primario ofrecer un instrumento jurídico que facilite la rehabilitación de las empresas, permitiendo con ello un saneamiento financiero y la conservación de la fuente de trabajo y su riqueza social.

Dicho partido estimó que como se crea mayor conciencia de la importancia social de las empresas mercantiles, se hace más patente la necesidad de que la legislación especial que se ocupa de los problemas de la insolvencia, debe tener como objetivo fundamental la solución que representa la cesación de pagos, puesto que la desaparición de una empresa hace desaparecer una fuente de trabajo y de ingresos para otros proveedores y clientes, además de la pérdida o disminución del valor real de los créditos concursales.

El proyecto proponía como objetivo fundamental la rehabilitación de la empresa dentro del más rápido tiempo que sea posible y sólo cuando esa recuperación del equilibrio financiero no fuese posible, se llegara a la liquidación por medio de la quiebra.

Este proyecto pretende simplificar y eliminar trámites judiciales, por lo que la actividad jurisdiccional tiene que actuar de manera inmediata y con urgencia, ya que se requiere dar solución a sus problemas financieros.

Así también y una vez que ha comenzado el procedimiento concursal, un gran número de acreedores se desinteresa por el procedimiento, inclusive no importando que pierdan sus créditos, antes de incurrir en gastos judiciales, dada la experiencia de que después pocos o ningunos dividendos recibe al final; por tanto se decidió simplificar la regulación en todo aquello que sea posible, sobre todo en las actuaciones judiciales, pretendiendo con ello estimular a los acreedores su participación en el procedimiento, so pena en caso de ausencia de la pérdida de sus derechos y acciones. Una de las finalidades primordiales ha sido simplificar el procedimiento para llegar a la sentencia de reconocimiento y prelación de créditos.

Por lo que hace a la administración de la empresa, las decisiones de la misma serán tomadas por la sindicatura, ya que el juez del conocimiento, tan sólo debe darle cause legal, es decir, de carácter procedimental, dentro de estas actividades administrativas se encuentra la relativa bienes de la fallida entre otras; se pretende restringir al máximo la actuación del juez y dejar la iniciativa, administración y responsabilidad al síndico.

Pretende dar al síndico un carácter de profesión que mediante un examen que se celebre, el Gobierno Federal otorgue tal denominación o título a quien lo celebre; así también pretende crear bajo los mismos términos un conciliador.

Establece la figura depositario judicial de los bienes de la fallida, a la propia fallida, hasta en tanto el síndico toma posesión de su cargo.

Por cuanto hace al reconocimiento de créditos, que es uno de los puntos por los cuales el procedimiento se dilata, pretende hacerlo más sencillo con la actuación del síndico, ya que al tener acceso a los logros del fallido o suspenso, se puede elaborar sin lugar a dudas la lista correspondiente y resolver en el procedimiento mismo, con información obtenida por el síndico y de alguna que proporcionen los propios acreedores.

Propone la desaparición de la intervención y la reducción de la participación de la junta de acreedores.

La experiencia ha demostrado la poca utilidad de la intervención en los procedimientos concursales, ya que sólo implica dilaciones y gastos. Se reduce el papel participativo de la junta de acreedores, ya que se permite que la misma tome decisiones sin necesidad de reunión en forma física de los participantes y sólo se pide contar con el consentimiento de todos ellos, que bien puede ser en forma escrita.

Se establece la posibilidad de celebrar un convenio previo, con la finalidad de evitar la cesación de pagos y el procedimiento concursal y para evitar desconianzas se regula con intervención limitada del juez y de un conciliador, ya que sólo obligaría a los acreedores que prestaron su consentimiento.

No corresponderá al empresario mercantil optar por el procedimiento preventivo o por la quiebra, esta decisión al conjunto de interesados y con base en un plan propuesto por el síndico y aprobado por la mayoría de los acreedores y el juez, cuando se estime que la rehabilitación es posible, pudiendo proponer el empresario y los acreedores enmiendas al plan propuesto por el síndico.

Se pretende eliminar la suspensión de pagos con la demanda de cesación de pagos, misma que incluso puede presentarse o hacerse valer por los acreedores. En vez de suspensión de pagos pretende darle el nombre de cesación de pagos y con su declaración se abriría el periodo de observación que permitiría la elaboración de un plan de rehabilitación, pretendiendo con ello que los acreedores tengan mejores oportunidades que el deudor, puesto que este ya no tendrá la facultad de decir que procedimiento seguir. Inclusive se pretende que las sociedades irregulares y las que no tengan en orden su contabilidad puedan solicitar la declaración de cesación de pagos.

Las facultades del síndico serán revisar contabilidad y negocios del empresario; quienes son los acreedores, el estado de sus negocios; proponer planes concretos de rehabilitación o liquidación; determinar la continuación de la empresa y su administración; convocar a asambleas y proponer aumentos y

disminuciones de capital; conservar o separar al empresario mercantil o a sus funcionarios; proponer a los acreedores que deben reconocerse como tales, así como la cuantía, grado y prelación que debe atribuírseles y finalmente a proceder a la realización del pasivo y a la distribución de los dividendos de la quiebra entre los acreedores.

La labor del síndico será de vigilancia cuando se pruebe el plan de rehabilitación, si el plan no funciona debe declararse la quiebra, igualmente declara ésta puede presentarse un plan de rehabilitación.

Se reafirma que para el importe de los créditos laborales y fiscales, se seguirán los procedimientos singulares correspondientes.

Una vez cumplidas las condiciones del plan de rehabilitación, los créditos tanto de acreedores presentes como ausentes quedan extinguidos. En caso de quiebra como la empresa se extingue por el final de la liquidación, también se declara la extinción de los créditos.

El síndico, sin necesidad de recurrir al pesado procedimiento del remate, debe proceder a la realización del activo de la manera que resulte más benéfica para la colectividad, procedimiento en el cual se da a conocer al empresario y acreedores para que presentes propuestas.

Las disposiciones sobre el convenio judicial y sobre el plan de rehabilitación, hacen innecesarias las disposiciones sobre la terminación de la quiebra por convenio que se encuentra en la ley vigente y por tanto del proyecto las desaparecen.

Definitivamente, en concepto del sustentante, el proyecto antes precisado aporta nuevas cosas a diferencia del antes analizado, pero respecto de las mismas no se comparte la misma idea plasmada en la exposición de motivos, además de que el proyecto en estudio carece de sistemática jurídica en su redacción.

Por cuanto hace a la conciliación judicial y a la cesación de pagos, se establece que quienes se encuentren en situación de poder incurrir en cesación de pagos podrán solicitar uno u otro procedimiento.

En primer lugar la ley en cuestión dice pueden, pero como se puede saber que un comerciante esta próximo a la cesación de pagos, esto es un punto que esta sujeto a una probabilidad y a un acto futuro e incierto, por tanto todo aquello que se pueda decir sobre dichos procedimientos sale sobrando.

Se habla también de un convenio judicial previo a la solicitud de cesación de pagos y de iniciarse el procedimiento concursal y que sólo obliga a los acreedores que prestaron su consentimiento, pero eso no es lo importante, ya que el proyecto en estudio vuelve a caer en el mismo error de sistemática ya que esta tratando un acto incierto de probabilidades totalmente desconocidas, independientemente de ello los deudores y los acreedores sin necesidad de la intervención de los jueces especialistas en la materia o de cualquier órgano concursal pueden celebrar convenios para cumplir con sus obligaciones líquidas y vencidas y respecto de las cuales también se puede exigir su cumplimiento en la vía judicial que no sea la concursal.

Uno de los puntos más increíbles es el relativo a que al empresario mercantil ya no le corresponderá optar por el procedimiento preventivo o por al quiebra, pretendiendo trasladar ese derecho constitucional al conjunto de interesados, basados en un plan propuesto por el síndico y aprobado por la mayoría de los acreedores y el juez, cuando se estime que la rehabilitación es posible.

Con respecto a este punto, en primer lugar ya se esta hablando de síndico y juez, lo que implica ya el inicio de un procedimiento, ya que de lo contrario no se tendría conocimiento del deudor a no ser por otros medios, por otro lado el deudor puede elegir libremente la acción que más le convenga para la solución de sus problemas.

Por cuanto hace a las facultades del síndico, el sustentante no esta de acuerdo en que pueda tener decisión en los actos reservados a la asamblea de accionistas de determinada empresa, ya que se le esta facultando para que pueda hacer aumentos o disminuciones de capital, entre otras cosas que van en contra de lo que implica la administración de la empresa fallida.

Por lo demás creo que puliendo la redacción y cojuntandolo con otro proyecto se puede obtener un trabajo de calidad.

2.3 PROYECTO DE LA "LEY DE REESTRUCTURACIÓN COMERCIAL".

La Comisión de Desregulación de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, presento en marzo de 1995 al Consejo Coordinador Empresarial un proyecto de "Ley de Reestructuración de Adeudos de Empresas Mercantiles"; en abril del mismo año se modificó el proyecto a "Ley de Reestructuración Comercial", entregando nuevas versiones que incorporaban cambios sugeridos por la Comisión de Análisis Legislativo del CCE, hasta la versión final (sexta) del 6 de julio de 1995.

Inspirado en la Ley de Quiebras chilena de 1982; dicho proyecto estaba programado para discutirse y aprobarse en el año de 1995 y fue estudiado por los Comités de Derecho Mercantil y Bursátil, Fiscal, Penal, Laboral, Civil y Procesal, Constitucional del CCE, así como por CONCAMIN, COCANACO, ANADE, quedando pendiente su presentación ante el Congreso.

Como punto de suma importancia no contenido en dicho anteproyecto, era la Suspensión de Pagos, es decir, hacia desaparecer el procedimiento preventivo de la Quiebra, desapareciendo también el convenio de acreedores como forma de terminar la quiebra.

El contenido del anteproyecto consagra el funcionamiento básico de los derechos de reestructuración, buscando con esto un procedimiento expedito de aproximadamente cinco meses para su terminación, reduciendo al efecto las facultades discrecionales que el juez del conocimiento de dichos procedimientos tiene actualmente en la ley vigente y transfiriéndolas al síndico; desaparecerían los recursos de apelación en ambos efectos, a excepción del que se hiciera valer en contra de la definitiva o en contra de aquella resolución que hiciere imposible la continuación del procedimiento.

Desaparecería la obligación de nombrar como sindicatura a las Cámaras de Comercio y por el contrario estos nombramientos recaerían en personas que tuviesen una experiencia mínima de tres años en administración de empresas, los

cuales tendrían que ser autorizados por el Consejo de la Judicatura Federal, además se requeriría que éstos estuvieran inscritos en la Lista Nacional de Síndicos.

Establecía que el procedimiento de reestructuración debía de ser obligatorio para aquellos comerciantes que se encontraran en insolvencia y cesación de pagos y que deberían de solicitar la quiebra dentro de los quince días siguientes a tales hechos, siendo facultativo para el comerciante el solicitar la quiebra sólo en el caso de insolvencia o en el caso de cesación de pagos. El Juez al recibir la solicitud debía de calificarla y resolver en audiencia dentro de los tres días siguientes.

En términos del proyecto de ley, cambiaría por completo con uno de los fines tradicionales de la quiebra, cuando ésta es inminente y que en términos de nuestra ley vigente refiere a la venta ordenada de los bienes que integran la masa activa de la quiebra, para que con su producto se haga pago a los acreedores reconocidos, previa la prelación y graduación correspondiente respecto de cada uno de los créditos presentados ante el Juez del conocimiento.

En efecto el cambio que sufriría la ley de quiebras vigente sería por el de reestructuración, en el que existirían dos procedimientos sucesivos con intervención del público en general, en atención a una convocatoria pública y abierta para presentar propuestas de reestructuración de adeudos, adquisición de la fallida como un todo o en partes.

En adición a lo anterior, establecía un mecanismo sumamente raro para la reestructuración, ya que en una segunda subasta se podrían adquirir los derechos de reestructuración a un precio mínimo de compra y por un monto mínimo equivalente a la deuda preferente.

Esto suena demasiado raro y complicado, pero resulta que los acreedores podrían vender sus derechos a los interesados en adquirirlos y con su producto se haría pago a los demás acreedores según prelación.

Otra situación ligada a la reestructuración, es la de que en votación por mayoría, lo adjudicatarios de los derechos de reestructuración podrían decidir el

destino de la fallida para su posible reorganización y no siendo posible ésta tendrían la decisión de rematar los activos de la misma, por lo que el síndico nombrado tendría la obligación de pagar el pasivo con relación a las prelacións de los créditos presentados.

Es indudable que en términos de dicho proyecto la ley de quiebras sufriría un cambio radical, que se aleja por completo de la realidad económica de nuestro país, ya que si bien es cierto, que cuando un comerciante solicita se le declare en estado de quiebra, es por que no puede hacer frente a sus obligaciones liquidas y vencidas y que por tanto hasta antes de solicitar tal hecho a un juez, ha venido agotando todos los medios legales para que su empresa no se vea en un estado de insolvencia económica.

Por tanto, un comerciante al momento de solicitar la quiebra significa que de ninguna manera tendrá la posibilidad de una reestructura económica, lo que significa que dicho comerciante ha llegado a su fin en la tarea que se había fijado al momento de iniciar operaciones en el desarrollo de las actividades propias de su giro.

Siguiendo el mismo orden de ideas, no se puede hablar de una reestructura si no existe en el texto de la ley que se pensaba aprobar un elemento preventivo para evitar la quiebra, como lo es la Suspensión de Pagos, que en el anteproyecto levemente comentado hacían desaparecer, ya que en términos de dicha figura, si se puede decidir sobre el destino de una empresa que se ve en dificultades económicas y que de momento no puede hacer frente a un sinnúmero de obligaciones en favor de sus acreedores, pero que en términos del convenio preventivo, en un futuro podrá liquidar.

Sin embargo, no debemos olvidar que la suspensión, como ya se dijo, implica una reestructura económica, esto con base en las quitas y las esperas correspondientes acordadas por los acreedores con la suspensa, pero que en definitiva es necesario legislar al respecto, para evitar abusos y dilaciones innecesarias de este procedimiento.

Uno de los principales problemas que afrontó el anteproyecto comentado, es que al aumentar las obligaciones del síndico y disminuir las del juez del

conocimiento, los especialistas en la materia no quisieran ser síndicos, ya que en primer lugar las personas que se dedican a la materia concursal no son especialistas en administración de empresas, sino que en su gran mayoría son abogados a los que la sindicatura nombra les delega facultades, para ser representados en juicio, en segundo lugar el nombramiento de los mismos se vuelve totalmente complejo y no es la complejidad lo que se tiene que buscar en la elaboración de una nueva ley.

Otro de los problemas que enfrentó el anteproyecto, fue que al aumentar las facultades y obligaciones del síndico cierto número no se atreverían a ser nombrados síndicos en los procedimientos concursales, puesto que pretendía dejar la dirección del procedimiento al propio síndico, ya que las facultades del juez se veían considerablemente reducidas en cuanto a su actuar en juicio.

Por cuanto hace a la intervención la sigue contemplando, debiendo eliminarla, ya no cumple con su función, ya que los acreedores pueden representar sus créditos por sí mismos.

Existen otros medios por los cuales se puede reformar nuestra actual LQSP, pero no en la forma que se ha pretendido, como es el caso de la eliminación del procedimiento de suspensión de pagos, que si bien lejos de ayudar a la no desaparición de las empresas que son fuentes de trabajo, definitivamente las perjudican, teniendo como resultado un impacto en la economía del país.

No se requiere desaparecer de la Ley la suspensión de pagos, procedimiento con el cual la empresa pueda sanearse, lo que se requiere es poner especial atención y cuidado, para evitar abusos y que a la postre podrá redundar en beneficio no sólo de la suspensión, sino de los acreedores concurrentes.

CONCLUSIONES

1.- La suspensión de pagos debe mantenerse vigente, en la LQSP o en aquella que a futuro pueda tomar su lugar; es necesario mantener la suspensión de pagos, haciendo a la institución actual ciertos cambios.

Los juicios concursales han enfrentado en la práctica limitaciones importantes que han llevado al alargamiento innecesario de litigios, como lo son la falta oportuna de designación de síndico, publicación de sentencia y citación de acreedores, por lo que es necesario legislar en la materia proponiendo un medio eficaz para su fácil aplicación en la práctica.

Esa propuesta puede consistir en que desde el inicio de la solicitud, el deudor ponga a disposición del juez del conocimiento los medios económicos suficientes para sufragar los gastos relativos a la publicación de la sentencia correspondiente, con lo cual se acelerará el nombramiento del síndico y la presentación en procedimiento de los acreedores que se crean con derecho, una vez que hayan sido citados por el síndico a la junta de acreedores.

2.- La regulación de la suspensión de pagos debe hacerse tomando en cuenta sus características propias, por lo que sus disposiciones no debieran sujetarse a las disposiciones de la Quiebra y su convenio, pues le da a la suspensión un estado de inconsistencia, por tanto se hace necesario legislar en el tema, para que se de un lugar específico a la suspensión de pagos, mejorándola en la medida que sea posible, tratando de evitar los abusos que algunos comerciantes cometen en agravio de sus acreedores y de la economía del país, ya que lo único que se busca es no pagar sus obligaciones líquidas y exigibles, pudiendo en muchos de los casos pagar los créditos mencionados.

Estimo que existe un estado de inconsistencia en la suspensión de pagos, ya que de la mayoría de los artículos que tratan de la misma en la LQSP, remiten a las disposiciones aplicables a la quiebra, lo que no es correcto, ya que se trata de dos procedimientos totalmente diferentes, puesto que con uno se trata de evitar la quiebra y con otro se debe proceder a la liquidación de la empresa, para con su producto hacer pago a aquellos acreedores que demuestren que tiene derecho a ello.

3.- La suspensión de pagos debe entenderse como un problema jurídico-económico temporal, jurídico porque necesariamente se requiere la intervención de juez competente para decretar el estado de suspensión; económico porque dentro de la temporalidad se requiere como punto primordial la recuperación de la empresa en cuanto a su viabilidad, a efecto de liquidar las obligaciones que al momento de la suspensión dejaron de ser exigibles, por la falta de suficiente activo de la suspensa para hacer el pago de esas obligaciones.

4.- Desde el inicio mismo en que es presentada una solicitud de suspensión de pagos y del análisis de los documentos que se acompañen a la misma, se debe determinar su recepción o desechamiento por improcedente, ya que el procedimiento debe quedar reservado para aquellas empresas que necesariamente requieren de tiempo para rehabilitarse y no debe servir como un escudo para aquellos comerciantes que no enfrentan problemas económicos de liquidez inmediata y que por lo tanto no se encuentran en cesación de pagos generalizada, es decir, que hayan dejado de pagar a todos sus acreedores sus créditos.

5.- No hay que perder de vista que la intervención en los procedimientos concursales, aún y cuando en la suspensión de pagos es potestativo su nombramiento, debe desaparecer de la LQSP, y que ha demostrado su ineficacia, puesto que la función de vigilancia que le es inherente, en la práctica ha sido desempeñada por cada acreedor, que es al que más interesa el desarrollo del procedimiento, del que depende el pago de sus créditos, pero que al no ser órganos en el procedimiento sus peticiones no encuentran eco en el tribunal correspondiente, ya que supuestamente para ello existe la intervención y sólo por su conducto se pueden hacer valer derechos que tengan que ver con el procedimiento, a no ser que se trate de aquellos que tienen relación con el cuaderno de reconocimiento correspondiente.

Además de lo anterior, para la determinación o la toma de decisiones, no se puede ni se debe pasar por el sólo dicho de un ente, que puede diferir de los requerimientos o forma de pensar sobre el problema concursal, respecto de los demás acreedores concurrentes.

6.- Es necesario eliminar la junta de acreedores por lo que hace a la votación de un convenio de acuerdo al volumen y clasificación de sus créditos; por el contrario debe corresponder a cada acreedor intervenir en forma decisiva en el procedimiento por cuanto a la selección de un convenio.

La junta de acreedores ha demostrado su ineficacia por cuanto hace a la votación del convenio propuesto por la fallida o la suspensa, según sea el caso, ya que el mayor tiempo de la misma se invierte tan sólo en la lectura de asistencia a dicha junta, por lo que en los casos en que los procedimientos concursales han tenido un número considerable de acreedores, a la votación no se le da la importancia que debiera tener, ya que primero se debe llevara acabo el análisis y debate respecto de cada crédito, siendo que esto ya debiera estar resuelto al momento de la votación correspondiente.

Por tanto debe precisarse que no es necesaria la junta de acreedores para la votación de un convenio, ya que esta votación debe hacerse por cada crédito debidamente reconocido en forma expresa mediante un escrito dirigido al juez del conocimiento y el cual debe hacerse saber al síndico para tomar la resolución que corresponda conforme a derecho y a la petición de los acreedores.

7.- Deben limitarse las facultades del juez del conocimiento y sólo debe tener aquellas que correspondan para la buena consecución de los procedimientos concursales, ya que por lo que hace a decisiones de carácter financiero, deben tomarse tan sólo por la sindicatura.

En efecto la ley vigente debe tener un cambio en cuanto a este punto, puesto que se requiere una reasignación de los activos de los procedimiento concursales a un uso productivo y que por la dificultad que nuestra actual ley consagra, los procedimientos para dichas reasignaciones se alargan demasiado, lo que implica un detrimento a la masa del procedimiento concursal, por tanto se requiere de un sistema mediante el cual se haga una distribución inmediata de los bienes en beneficio de los acreedores, sin necesidad de que se pida la autorización al juez del conocimiento.

Es en la sindicatura en quien debe recaer la administración de los procedimientos concursales, por tanto en la suspensión de pagos, también debiera

tomar la administración de la suspensión y no sólo convertirse en un vigilante de la misma.

La sindicatura, por medio de sus delegados, ha demostrado ser necesaria en la suspensión de pagos, ya que si bien el procedimiento se solicita para que un comerciante pueda rehabilitarse y hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas, por otro lado tenemos que en la mayoría de los casos esa rehabilitación nunca llega, debido a una mala administración de los bienes que se hayan dejado en poder de la suspensión, lo que trae como consecuencia el incumplimiento del convenio celebrado con los acreedores y por consiguiente la quiebra con todas sus consecuencias legales.

8.- Principalmente los procedimientos concursales son utilizados por los comerciantes cuando se ven imposibilitados de solucionar sus problemas económicos en negociaciones privadas y que primordialmente podría deberse a tres problemas principales, la desconfianza de los acreedores de que el deudor este actuando en forma fraudulenta; la acumulación de demasiados litigios en contra del deudor y la conducta oportunista de algunos acreedores que no intervienen en las negociaciones y que aprovechan para reevaluar sus créditos.

Por tanto para solución de esos problemas se requieren soluciones tales como un proceso que revele información sobre la empresa para motivar su funcionamiento sin restricciones; un proceso judicial que impida procesos aislados y que puedan resultar en liquidación de empresas viables y; reglas para aplicar las soluciones negociadas a todos los acreedores, aun a aquellos que no intervengan en las negociaciones de solución con el deudor común.

Por todo lo anterior, es necesario la creación de una nueva ley, en la que tomando en consideración el parecer de los expertos en la materia, se busque la necesidad de liquidar a las empresas, conservando con ello las fuentes de trabajo tan necesarias para la buena salud de nuestra economía, que a raíz de 1994 se vio seriamente golpeada con la devaluación que sufrió nuestra moneda frente al dólar y que hizo que los procedimientos concursales se incrementaran de una manera acelerada, ya que no dio oportunidad de renegociar las deudas pendientes de los empresarios pequeños, medianos o grandes con sus acreedores lo que llevo irremediablemente a la liquidación de un sinnúmero de negociaciones.

Por tanto debe tomarse en cuenta que con los procedimientos concursales no debe buscarse de manera forzosa la liquidación de una empresa, que es fuente de trabajo, sino que a toda costa con el procedimiento de suspensión de pagos debe buscarse la rehabilitación de la misma y que por tanto dicho procedimiento sólo debe aplicarse para aquellos que verdaderamente acrediten encontrarse en problemas económicos serios y que sin dicho procedimiento sería inevitable la quiebra y liquidación correspondientes, con las consecuencias que estos procedimientos traen consigo.

BIBLIOGRAFÍA

- ALSINA, Hugo.- Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo I. Cía. Argentina de Editores, Buenos Aires, Argentina, 1941
- APODACA Y OSUNA, Francisco.- Presupuestos de la Quiebra. Edit. Stylo. México, 1945.
- ARGERI A., Saúl.- La Quiebra y demás Procesos Concursales. Editorial Platense. La Plata, Argentina. 2a. ed. 1980.
- ARGERI A., Saúl.- Manual de Concursos. Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina, 1983.
- ARGERI A., Saúl y ARGERI C.E., Graciani.- El Síndico en el Concurso Preventivo. Librería Editora Platense. Buenos Aires Argentina, 1976.
- ASCARELLI, Tulio.- Derecho Mercantil. Trad. de Felipe de J. Tena, con notas de Derecho mexicano por Joaquín Rodríguez y Rodríguez. Distribuidores Porrúa Hnos. y Cía. México, D.F., 1940
- BARRERA GRAF, Jorge.- Derecho Mercantil. Universidad Autónoma de México. 1983.
- BARRERA GRAF, Jorge.- Instituciones de Derecho Mercantil. Generalidades. Derecho de la Empresa. Sociedades. 2a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1991.
- BRUNETTI, Antonio.- Tratado de Quiebras. Traducción de Joaquín Rodríguez Rodríguez, Editorial Porrúa, S.A. México, 1945.
- BONFANTI, Mario A. y GARRONE, José A.- Concursos y Quiebras. Abeledo Perrot. 3a. edición. Buenos Aires, Argentina, 1981

BONELLI, Gustavo.- *II Fallimento en Comentario del Codice di Comercio*. 2a. edición. Milán, Italia, 1923

BROSETA PONS, Manuel.- *Manual de Derecho Mercantil*. Editorial Tecnos, Madrid, 1985.

CERDA RICARD, Baldomero.- *Las Suspensiones de Pagos y la Intervención Judicial*, Editorial Bosch, 1946.

CERVANTES AHUMADA, Raúl.- *Derecho de Quiebras*, 3a. Edición. Segunda reimpresión. Editorial Herrero, S.A., México. 1990.

CÓDIGO DE COMERCIO Y LEYES COMPLEMENTARIAS- 64a. edición, Editorial Porrúa, México, 1996.

CUZZERI, Manuel y CICU, Antonio. *De la Quiebra*. Vol. I Traducción de Jorge Rodríguez Aime y Santiago Sentis Melendo. Ediar. Buenos Aires, Argentina. 1954

D'AVACK, Carlo.- *La Natura Giuridica del Fallimento*, Cedma, Padova 1940

DAVALOS MEJIA, Carlos L.- *Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras*. Harla, S.A. México, 1a. edición revisada y actualizada 1994.

DAVALOS MEJIA, Carlos L.- *Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras*. Tomo III, *Quiebra y Suspensión de Pagos*, 2ª edición 1991, reimpresión 1994, Editorial Harla, S.A. México.

DOMÍNGUEZ DEL RÍO, Alfredo.- *Quiebras*, 2a. edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981.

ESTASEN D., Pedro.- *Instituciones de Derecho Mercantil*, Reus, Editores. Madrid, 1911.

ESTASEN D., Pedro.- Tratado de la Suspensión de Pagos y de las Quiebras. Reus Editores. 2a. ed. Madrid, 1908

FERNÁNDEZ, Raymundo L.- Fundamentos de la Quiebra. Cía Im., Argentina, S.A. Buenos Aires, 1937.

FUSSARO BERTELLIO. Concursos. Segunda edición. Ediciones de Palma. Buenos Aires, Argentina. 1981. pág. 35

GARCÍA MARTÍNEZ, Francisco.- El Concordato y la Quiebra. Cía Argentina de Editores. Buenos Aires, Argentina, 1940.

GARRIGUES, Joaquín.- Concurso de Derecho Mercantil. T. II. 9a. Edición reimpresión. Editorial Porrúa, S.A., México. 1993.

GOXENS DUCH, Antonio.- Suspensión de Pagos, Quiebras y Moratorias. Aguilar Editores, S.A., Madrid, 1950.

MANTILLA MOLINA, Roberto L.- Derecho Mercantil; Introducción y Conceptos Fundamentales, Sociedades. 29ª edición revisada y puesta al día por Roberto L. Mantilla Caballero y José María Abascal Zamora. Editorial Porrúa, S.A. México, 1993. Primera reimpresión 1996.

MUÑOZ, Luis.- Tratado de los Juicios Concursales Mercantiles. Tomo I, Ediar Editores. Buenos Aires, Argentina, 1964.

NAVARRINI, Humberto.- La Quiebra. Traducción de Hernández Borondo. Madrid, 1943.

PALLARES, Eduardo.- Tratado de Quiebras. Editorial José Porrúa e Hijos. México 1937.

PINA VARA, Rafael de.- Elementos de Derecho Mercantil Mexicano. 23a. Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1992

RAMÍREZ, José A.- La Quiebra. Tomos I y III. Editorial Bosch. Barcelona, 1959.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín.- Curso de Derecho Mercantil. T. II. 22a. Edición, actualizada por José V. Rodríguez del Castillo, Editorial Porrúa, S.A., México. 1996.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín.- Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos; concordancias, anotaciones, exposición de motivos, bibliografía e índice, 12a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1994

ROCCO, Hugo.- Naturaleza del Proceso de Quiebra y de la Sentencia que Declara la Quiebra. Traducción de Jorge Guerrero R. Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1982.

SÁNCHEZ CALERO, Alfredo.- instituciones de Derecho Mercantil. Editorial Clares, Valladolid. 1981

SATTA, Salvatore. Instituciones de Derecho de Quiebra. Traducción de Rodolfo O. Fontanarrosa. Ediciones Jurídicas Euroamérica, Buenos Aires, Argentina. 1951

VICENTE y GELLA, Agustín.- Curso de Derecho Mercantil Comparado. Tip. La Academia. Zaragoza, 1960.

ANTEPROYECTOS A LA LEY DE QUIEBRAS Y DE SUSPENSIÓN DE PAGOS:

ANTEPROYECTO DE LA LEY DE APOYO, REHABILITACIÓN Y QUIEBRA DE LAS EMPRESAS. Elaborado en el año de 1987, posterior a la reforma a la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos por Decreto publicado en el Diario Oficial de 13 de enero de 1987.

PROYECTO DE LEY DE REHABILITACIÓN Y QUIEBRAS DE EMPRESARIOS MERCANTILES. Elaborado por el Grupo Parlamento

del Partido Acción Nacional, presentado a la Cámara de Diputados el 15 de junio de 1994.

ANTEPROYECTO DE LEY DE REESTRUCTURACIÓN COMERCIAL. Borrador de trabajo. Versión 6, de fecha 6 de julio de 1995, enviado a la atención del Lic. Salvador Pasquel, en esa fecha, Presidente de la Comisión de Análisis Legislativo del Consejo Coordinador Empresarial. Elaborado por la Comisión de Desregulación de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial.

COMENTARIOS AL PROYECTO DE LEY DE REESTRUCTURACIÓN COMERCIAL. Elaborados por el Lic. Andrés C. Viesca en octubre 26 de 1995, con motivo del Seminario sobre Quiebras y Suspensión de Pagos, organizado por la ANADE.