

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

Seminario de Derecho Mercantil

TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

**TÍTULO: CONCURSO MUNICIPAL. UNA ALTERNATIVA AL PROBLEMA DE
INSOLVENCIA DEL MUNICIPIO MEXICANO.**

Alumno: LUIS AROCHE ALQUICIRA

Asesora de Tesis: DRA. MARÍA SUSANA DÁVALOS TORRES

CIUDAD DE MÉXICO, 4 DE SEPTIEMBRE DE 2019



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 Dios, por el amparo, los dones y las gracias;

A la Universidad Nacional Autónoma de México, porque con sus brazos abiertos nos brinda la oportunidad más noble de la existencia, el estudio;

A la Facultad de Derecho, por hacernos parte de su legado de grandes hombres y Juristas;

A Fabiola Alquicira Lucio, la tierna madre que siempre bendice y procura. Por apoyar todas mis metas, ya sean exitosas o infructuosas. Por nunca faltar;

A Fabiola Aroche Alquicira, por el apoyo y la incondicionalidad;

A Ramona, Mario y Ricardo, por siempre estar con su cariño y apoyo;

A Liliana, por el amor, comprensión y apoyo. Siempre serás mi sol;

A Raúl García Herrera, mi maestro de vida y profesión. Por la oportunidad de desarrollar la profesión con una gran Jurista y ser humano.

“Pero hay algo más: cuando alguno pasa al lado de la violencia que amenaza el Derecho y en lugar de proseguir de prisa su camino, aparentando no ver, se detiene desdeñoso para demostrar al prepotente y; olvidando su propio peligro, se lanza generosamente en medio de la reyerta al débil que tiene la razón, hacer esto se llama valor cívico, que es virtud más rara aun que la caridad.”

Piero Calamandrei

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
--------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO

PROCEDIMIENTOS CONCURSALES EN EL MARCO JURÍDICO MEXICANO Y SUS PRINCIPIOS TEÓRICOS

I. PROCEDIMIENTO CONCURSAL	3
II. ANTECEDENTE COMÚN DE LOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES EN MÉXICO	13
1. <i>Derecho romano</i>	14
A. <i>Missio in bona debitoris</i> y la <i>venditio bonorum</i>	15
B. <i>Cessio bonorum</i> (<i>beneficium cessionis ex lege Iulia</i>) ...	16
2. <i>Ius commune</i>	18
A. El <i>ius commune</i> y las Siete Partidas	18
B. El abandono de bienes en las Siete Partidas	20
C. La obra de Salgado de Somoza y su influencia	21
III. CONCURSO CIVIL	24
1. <i>Antecedentes en particular del concurso civil</i>	24
A. El derecho común en el Nuevo Mundo y México	24
B. Periodo codificador	25
2. <i>Procedimiento</i>	33
A. Descripción general del procedimiento	33
B. Efectos de la declaración de concurso civil	34
C. Rectificación; graduación de los acreedores y pago	35
3. <i>Principios inherentes al concurso civil</i>	41
A. Signos exteriores de la Insolvencia como presupuesto del concurso civil necesario	41
B. Universalidad del concurso civil	46

C. Interés del Estado mínimo, limitado a la tramitación del procedimiento	49
4. <i>Crítica al sistema de concurso civil actual</i>	49
IV. CONCURSO MERCANTIL	50
1. <i>Antecedentes de la Ley de Concursos Mercantiles</i>	52
A. Antecedentes de la corriente continental	52
B. Antecedentes de la corriente estadounidense	63
2. <i>Procedimiento</i>	78
A. Etapa preconcursal	80
B. Etapa de conciliación	82
C. Etapa de quiebra	84
3. <i>Principios inherentes al concurso mercantil</i>	86
A. Naturaleza administrativa del concurso mercantil e intervención del Estado en el procedimiento concursal	86
B. Iliquidez objetiva como presupuesto del concurso	97
C. Principio de universalidad en el concurso mercantil	99
D. Igualdad de trato y organización colectiva de los acreedores	103
4. <i>Crítica al sistema de concurso mercantil</i>	104

CAPÍTULO SEGUNDO

EL CONCURSO MUNICIPAL EN LAS LEGISLACIONES EXTRANJERAS

I. COLOMBIA	107
1. <i>Naturaleza jurídica</i>	109
2. <i>Procedimiento</i>	110
3. <i>Efectos de la iniciación de la negociación</i>	112
4. <i>Clases de acreedores</i>	113
5. <i>Acuerdo de reestructuración, efectos y cumplimiento</i>	116

A. Partes en los acuerdos de reestructuración	116
B. Determinación del número de votos que le corresponde a cada acreedor	117
C. Determinación de acreencias	119
D. Celebración de los acuerdos de reestructuración	119
E. Mínimos del acuerdo de reestructuración	121
F. Efectos del fracaso de la negociación	123
G. Efectos del acuerdo de reestructuración	123
6. <i>Efectos económicos de los acuerdos de reestructuración</i>	124
II. ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA	126
1. <i>Naturaleza Jurídica</i>	129
2. <i>Procedimiento</i>	131
3. <i>Requisitos para ser un deudor con base en el capítulo 9</i>	132
A. Que debe entenderse por Municipalidad	133
B. Autorización del Estado del que forma parte la Municipalidad para ser deudor bajo los términos del Capítulo 9 del Código de Bancarrota	134
C. Insolvencia de la municipalidad	136
D. Tener el deseo de efectuar un plan de ajuste de deudas	137
E. Demostrar la relación que tiene con sus acreedores	137
4. <i>Solicitud de bancarrota y designación del juez concursal ante quien se ventilará el procedimiento</i>	138
A. Solicitud del procedimiento y designación del juez ante el cual se ventilará el procedimiento	138
B. Efectos del llenado de la solicitud de inicio del procedimiento	139
C. Desechamiento de la solicitud y la <i>order for relief</i>	140
D. Publicaciones en periódicos de amplia circulación	140
5. <i>Lista de acreedores y reconocimiento de créditos</i>	141
6. <i>Plan de ajuste de deudas</i>	142
7. <i>Efectos económicos del procedimiento de ajuste</i>	

<i>de deudas de la municipalidad</i>	144
III. HUNGRÍA	145
1. <i>Naturaleza jurídica</i>	147
2. <i>Procedimiento</i>	149
3. <i>La iniciación de la reestructura de la deuda y sus efectos</i>	151
4. <i>El reglamento presupuestario de crisis</i>	154
5. <i>La negociación de la reestructura de deuda</i>	155
A. <i>Propuesta del programa de reorganización</i> <i>y propuesta de liquidación</i>	155
B. <i>Negociación del programa de reorganización</i>	156
C. <i>Contenido del acuerdo de reestructuración</i>	156
D. <i>Incumplimiento del acuerdo de reestructuración</i>	157
6. <i>División de los bienes en la Corte</i>	157
A. <i>Supuestos en los que procede la división de los</i> <i>bienes en la Corte</i>	157
B. <i>Inicio de la división de los bienes en la Corte</i>	158
C. <i>Liquidación de los bienes del gobierno local</i>	159
D. <i>Terminación de la división de los bienes por la Corte ...</i>	160
7. <i>Efectos económicos de los acuerdos</i> <i>de reestructuración</i>	161

CAPÍTULO TERCERO

EL MUNICIPIO MEXICANO Y SUS PARTICULARIDADES

I. EL MUNICIPIO MEXICANO COMO PERSONA	162
1. <i>Capacidad</i>	164
2. <i>Nombre</i>	165
3. <i>Domicilio</i>	165
4. <i>Patrimonio</i>	166
II. EL PATRIMONIO DEL MUNICIPIO	166

1. <i>El Patrimonio en general y su integración</i>	166
2. <i>Bienes municipales</i>	167
A. Bienes de dominio público	168
B. Bienes de dominio privado	169
3. <i>Obligaciones y derechos de crédito creados a partir de su ámbito de actuación de autoridad</i>	170
A. Obligaciones y derechos creados en virtud de los actos administrativos que puede realizar el Municipio en su ámbito de competencia	171
B. Derechos de carácter tributario	171
C. Obligaciones y derechos creados en virtud de su relación con los Estados y la Federación	173
D. Obligaciones creadas en virtud de sus relaciones de trabajo	174
4. <i>Obligaciones y derechos de crédito creados a partir de su ámbito de actuación de coordinación</i>	177
III. LA HACIENDA PÚBLICA MUNICIPAL	177
1. <i>Ingresos ordinarios</i>	178
2. <i>Ingresos extraordinarios</i>	183
3. <i>Deuda pública</i>	183
IV. LA PROBLEMÁTICA FINANCIERA DEL MUNICIPIO	184
1. <i>Autonomía municipal y mecanismos de control financiero sobre el municipio</i>	184
A. Aprobación de la Ley de Ingresos	186
B. La cuenta pública municipal, su revisión y aprobación	187
C. Regulación del destino de los recursos federales	187
D. Regulación en la contratación de empréstitos por parte del Municipio	188
2. <i>Datos fácticos de endeudamiento de los municipios mexicanos</i>	188

CAPÍTULO CUARTO
CONCURSO MUNICIPAL MEXICANO

I. PROCEDIMIENTO CONCURSAL MUNICIPAL Y

SUS PRINCIPIOS	194
1. <i>Planteamiento de los principios y fines del concurso municipal</i>	194
2. <i>Constitucionalidad del concurso municipal y jurisdicción</i>	197
A. Facultad de la Federación para legislar el concurso municipal y sus alcances	197
B. La posibilidad de intervención por parte del juez y sus auxiliares en la administración del municipio concursado	201
C. Constitucionalidad del fuero jurisdiccional en el cual será ventilado el concurso municipal	203
3. <i>Legislación concursal como una legislación independiente</i> ...	205
4. <i>Derecho de acción en el concurso municipal y requisitos de procedibilidad</i>	206
A. Derecho de acción	206
B. Requisitos de procedibilidad	209
5. <i>Iliquidez e Insolvencia del municipio como procedencia para la declaración de concurso municipal</i>	211
6. <i>Declaración de concurso municipal y sus efectos</i>	214
7. <i>Etapa de reconocimiento, graduación y prelación de créditos</i>	217
8. <i>Etapa de conciliación</i>	219
A. Propuesta de convenio concursal	220
B. Voto del convenio concursal	221
C. Implementación del convenio concursal	222
9. <i>Etapa de venta de los bienes del municipio</i>	222
A. Sentencia de Venta de los Bienes del Municipio	223
B. Venta de los bienes del municipio	225

C. Falta de bienes para aliviar la insolvencia del municipio	225
D. Pago de acreedores	225
10. Cierre del concurso municipal	228

CONCLUSIONES GENERALES

I. CAPÍTULO PRIMERO	229
II. CAPÍTULO SEGUNDO	230
III. CAPÍTULO TERCERO	232
IV. CAPÍTULO CUARTO	233
BIBLIOGRAFÍA	236
LEGISLACIÓN	245

INTRODUCCIÓN

La presente tesis, resulta ser un trabajo de investigación tendiente a acondicionar los principios generales de un procedimiento concursal cuyo objeto sea la solución del problema de la insolvencia e iliquidez del municipio mexicano. Lo anterior, tomando en cuenta la tradición jurídica de las instituciones mexicanas en la materia, así como los diversos modelos jurídicos que a lo largo del mundo se han ocupado de dicho tema.

A fin de lograr lo anterior, se delimitará una definición de lo se debe entender por procedimiento concursal, para posteriormente precisar que procedimientos de esta naturaleza se encuentran en el marco jurídico mexicano actual. Posteriormente, se realizará desde una perspectiva general un estudio de los sistemas concursales mexicanos tendiente a apreciar las instituciones que los forman y cómo se han ido gestando a lo largo de la historia de nuestro derecho patrio, así como de las legislaciones de las que fueron tomadas y/o inspiradas.

Una vez agotado lo anterior, se hará un estudio de aquellas disposiciones a lo largo del mundo que contemplan un procedimiento concursal para las personas de derecho público asimilables a los municipios en el derecho mexicano, a fin de notar las características básicas, sus beneficios, deficiencias y sobre todo la enseñanza que ha dejado la aplicación de dichos sistemas en la solución pragmática del problema.

A continuación, se procederá a un estudio general del municipio mexicano, la naturaleza de la personalidad del municipio y de su patrimonio; así como los diversos motivos y escenarios que los han llevado ya sea aun estado de insolvencia o iliquidez.

Finalmente, se trazarán los principios generales de un procedimiento concursal que tienda a solucionar la insolvencia e iliquidez del municipio mexicano,

dicho marco jurídico será construido a partir de la síntesis de los capítulos previos, tomando en cuenta principalmente las instituciones de los procedimientos concursales que actualmente se encuentran en vigor en México; se tomarán en cuenta los diversos mecanismos que se encuentran regados alrededor del mundo que han tratado de manera previa el tema, así como sus consecuencias pragmáticas a fin de crear un marco jurídico efectivo con respecto al tema en particular; a fin de lograr la solución real del problema que nos ocupa, resulta necesario prestar especial atención al estudio realizado al respecto del municipio mexicano, pues sin lo anterior, únicamente se estaría creando una legislación que no tendría una aplicación fáctica y que conllevaría a que la presente tesis únicamente se quedara en buenas intenciones.

CAPÍTULO PRIMERO

PROCEDIMIENTOS CONCURSALES EN EL MARCO JURÍDICO MEXICANO Y SUS PRINCIPIOS TEÓRICOS

El primer objetivo del presente capítulo es precisar qué se entiende por “procedimiento concursal”, lo anterior será realizado a partir de un análisis histórico de dicho vocablo, haciendo patente las notas características que lo constituyen a fin de hacerlo notar como un género que engloba diversas especies. Una vez precisado dicho concepto, será necesario proceder al estudio de los sistemas concursales que nuestro marco jurídico nacional contempla, siendo estos el concurso civil y el concurso mercantil. El estudio de ambos procedimientos se realizará desde una perspectiva general y tendiente a apreciar las instituciones que los fueron formando a lo largo de la historia y que trajeron como consecuencia los mecanismos con los que actualmente contamos.

I. PROCEDIMIENTO CONCURSAL

Se le atribuye al español Amador Rodríguez, la utilización primera de la palabra “concurso” así como la clasificación de lo que el género “concurzal” engloba, en su obra *Tractatus de concursu, et privilegiis creditorum in bonis debitoris, et de praelationibus eorum, atque de ordine & gradu, quo solutio fieri debet, cum debitor solvendo non est, & bona eius publice vendentur (Tractatus)* de 1616¹, en dicha obra utiliza el vocablo en comento a fin de designar aquellos procedimientos donde concurren los acreedores basado en las disposiciones contenidas en las Siete

¹ APODACA Y OSUNA, Francisco, *Presupuestos de la quiebra*, México, Editorial Stylo, 1945, p. 70.

Partidas de Alfonso X.² Amador Rodríguez hace una clasificación de los procedimientos de concurso, que posteriormente sería usada y simplificada por Francisco Salgado de Somoza en su obra *Labyrinthus creditorum concurrentium ad litem per debitorem communem inter illos causatam (Labyrinthus)*³ acabada el día 2 de enero de 1645. Salgado de Somoza basado en Amador Rodríguez, manifiesta que la concurrencia de acreedores se manifiesta en cuatro especies⁴:

A. La moratoria: Cuando los acreedores se reúnen para conceder al deudor una dilatoria.

B. La quita: Cuando los acreedores se reúnen para convenir con el deudor la dimisión de una parte de su crédito con el fin de hacer más fácil el pago de sus obligaciones.

C. La tercería: Cuando uno de los acreedores reclama en juicio su crédito y otros acreedores se suman al procedimiento a fin de litigar la prelación, el privilegio y certeza de sus créditos frente a los otros deudores.

D. La cesión de bienes: Cuando el deudor solicita la cesión de sus bienes con el fin de que los acreedores de forma común comparezcan a fin de que se realice el pago de sus créditos de acuerdo a la prelación y el grado de estos.

² FORSTER, Wolfgang, *La invención del juicio de quiebra. Francisco Salgado de Somoza (1591-1665)*, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, S.A., 2017, p. 325.

³ Ibidem, p. 325.

⁴ SALGADO DE SOMOZA, D. Francisci, *Labyrinthus creditorum concurrentium ad litem per debitorem communem inter illos causatam*, Tomo I, Lyon, Anisson, 1665, pp. 2 y 3.

Salgado de Somoza manifiesta que en el *Labyrinthus* únicamente se ocupará de la última clase de concurso, a fin de describir el nuevo procedimiento que resulta ser una práctica nueva que se ha venido realizando en las Cortes de España.⁵ Con la descripción de dicho procedimiento, a Salgado se le atribuye la difusión alrededor de Europa de la palabra “concurso”, tal y como lo establece Alcalá Zamora.⁶, sin embargo la descripción realizada en dicha obra crea un nuevo paradigma para la utilización Del calificativo “concursal”, a fin de limitarse a un solo tipo de procedimiento.

El cambio de paradigma antes mencionado, se enfoca en la utilización por Salgado de Somoza de la palabra “concurso” no como lo hacía Amador Rodríguez para designar únicamente la concurrencia de acreedores, sino como un concepto completo que iba de la mano con la esencia del procedimiento descrito en el *Labyrinthus*. Los acreedores no sólo concurren, sentido literal de la palabra *concurrere* como lo utilizaba Rodríguez, sino que tienen que hacerlo a causa de la naturaleza legal del procedimiento que desemboca en la satisfacción de las reclamaciones según prioridades. Por esta razón, según Salgado, en el fondo la denominación de *concursum creditorum* induce en confusión. No es la concurrencia de los acreedores que hace el *concursum*, sino la investigación simultánea de sus derechos. La palabra concurso designa la universalidad de lado de las reclamaciones de los acreedores. Los acreedores se juntan para ser clasificados y pagados, según la evaluación de sus derechos.⁷

⁵ Ibidem, p 3.

⁶ Citado por RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho Mercantil*, Tomo II, décimo tercera edición, México, Porrúa, 1978, p. 293.

⁷ FORSTER, Wolfgang, *op. cit.*, p. 360.

El procedimiento descrito por Salgado tiene características bastante similares a los procedimientos concursales actuales, pues reunía las siguientes prerrogativas:⁸

A. Era aplicable no sólo a personas físicas plenamente capaces, sino también a menores de edad y personas jurídicas.⁹ Dentro de las personas jurídicas a las que podía ser aplicada el nuevo procedimiento concursal, se encuentran incluso las ciudades, iglesias, colegios y universidades.

B. Era solicitado únicamente por el deudor, donde ante el juez competente cedía la totalidad de su patrimonio, a dicha solicitud se adjuntaba una lista jurada completa del patrimonio del deudor, así como una lista jurada completa de sus acreedores, con el importe de la deuda debida a cada uno, lo anterior a fin de compararlo con el total de su patrimonio.

Era necesario que el total de su patrimonio fuera menor que el total de su pasivo a fin de que no fuera declarada como un concurso simulado o fraudulento. La insolvencia era por lo tanto un requisito esencial.

C. El deudor perdía la administración de su patrimonio y era entregado en custodia al tribunal

D. Los acreedores debían ser citados al procedimiento.

E. Debía existir por lo menos una pluralidad de tres acreedores a fin de que no fuera declarada como un procedimiento fraudulento.

F. Se suspendía la ejecución y la intervención judicial en contra del deudor.

⁸ SALGADO DE SOMOZA, D. Francisci, *op. cit.*, pp. 3-10.

⁹ FORSTER, Wolfgang, *op. cit.*, p. 348.

G. El procedimiento era atractivo, pues todos los procedimientos pendientes se invocaban al procedimiento de concurso.

H. Era universal, pues incluía todo el patrimonio del deudor y asimismo era necesaria la concurrencia de todos los acreedores del deudor.

I. Se emitía una sentencia de graduación (*sententia graduationis*), donde se examinaban tanto la veracidad como las características de todos los créditos a fin de establecer un orden para el pago de los mismos.

J. Se procedía a una subasta de todos los bienes del deudor y se pagaban los créditos de acuerdo a la sentencia de graduación, en caso de que no fueran pagados en su totalidad los créditos, existía la posibilidad de que si fuera integrados nuevos bienes al patrimonio del deudor fuera reabierto el procedimiento.

Tal y como podemos ver, si bien existen otras características que bien podrían ser tomadas como rasgos esenciales de la “concuralidad” por ser repetidas en muchos procedimientos concursales actuales, como lo es la suspensión de las ejecuciones en el patrimonio del deudor, atendiendo al concepto dado por Salgado de Somoza, únicamente podríamos denominar como esencia inmutable de los procedimientos concursales, la comparecencia universal de los acreedores a fin de proceder al estudio simultáneo de sus créditos con el propósito de ser pagados. Lo anterior, pues las diversas características antes apuntadas pueden ser cambiadas en los procedimientos concursales por no ser esencia de las mismas, por poner algunos ejemplos:

A. En el procedimiento de concurso mercantil moderno, tal y como lo establece el artículo 21 de la Ley de Concursos Mercantiles no sólo puede

someterse voluntariamente el deudor a dicho procedimiento, sino que también le puede ser demandado, el artículo en comento a la letra establece:

Artículo 21.- Podrán demandar la declaración de concurso mercantil cualquier acreedor del Comerciante o el Ministerio Público.

...

B. Según el artículo 84 de la Ley de Concursos Mercantiles, el procedimiento concursal ya no atrae a los juicios entablados en contra del deudor, sino que se llevan por cuerda separada, el artículo citado establece:

Artículo 84.- Las acciones promovidas y los juicios seguidos por el Comerciante, y las promovidas y los seguidos contra él, que se encuentren en trámite al dictarse la sentencia de concurso mercantil, que tengan un contenido patrimonial, no se acumularán al concurso mercantil, sino que se seguirán por el Comerciante bajo la vigilancia del conciliador, para lo cual, el Comerciante debe informar al conciliador de la existencia del procedimiento, al día siguiente de que sea de su conocimiento la designación de éste.

...

C. El deudor en el concurso mercantil mexicano, ya no pierde desde el inicio la administración de sus bienes de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 74 de la Ley de Concursos Mercantiles:

Artículo 74.- Durante la etapa de conciliación, la administración de la empresa corresponderá al Comerciante, salvo lo dispuesto en el artículo 81 de esta Ley.

D. Inclusive en el caso del concurso civil voluntario, no existe norma expresa que haga necesaria la insolvencia del deudor para su procedencia. Tan procede el concurso voluntario sin la insolvencia del deudor que en el artículo 768 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México el deudor tiene derecho a recibir alimentos, cuando el valor de los bienes exceda el importe de los créditos:

Artículo 768.- El deudor de buena fe tiene derecho a alimentos, cuando el valor de los bienes exceda al importe de los créditos siempre que se reúnan, además las condiciones fijadas en el artículo 545.

De la resolución relativa a los alimentos pueden apelar el deudor y los acreedores, la que se admitirá en el efecto devolutivo de tramitación inmediata.

De la que los niegue se da la apelación en ambos efectos.

Si en el curso del juicio se hace constar que los bienes son inferiores a los créditos, cesarán los alimentos, pero el deudor no devolverá lo que hubiere percibido.

En virtud de lo anterior, la premisa que se usará en la presente tesis para agrupar a los procedimientos “concursoales”, por ser esta inmutable, será que dichos procedimientos cuenten con un mecanismo donde se lleve a cabo un estudio simultáneo a fin de reconocer y ordenar los créditos de la universalidad de acreedores para su pago.

En el derecho mexicano, únicamente contamos con dos procedimientos concursoales, siendo estos el concurso civil y el concurso mercantil.

En el concurso civil, la naturaleza concursal se desprende de lo dispuesto en los artículos 744, 745 y 751 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México:

Artículo 744.- Todo acreedor podrá, hasta tres días antes de la fecha designada para la reunión de la junta, presentarse por escrito observando todos o algunos de los créditos reconocidos por el deudor, o denunciando cualquier acto culpable o fraudulento del mismo, precisando, al ofrecerlas, las pruebas de su dicho. Todo acreedor que no haya sido incluido en el estado presentado por el deudor, podrá presentarse al juzgado dentro del término fijado en la fracción VI, expresando el monto, origen y naturaleza de su crédito, presentando, en su caso, la prueba de sus afirmaciones.

Los acreedores pueden examinar los papeles y documentos del concursado, en la secretaría, antes de la rectificación de créditos.

Artículo 745.- La junta de rectificación y graduación será presidida por el juez, procediéndose al examen de los créditos previa lectura por el síndico de un breve informe sobre el estado general activo y pasivo, y documentos que prueben la existencia de cada uno de ellos. En este informe del síndico estarán contenidos los dictámenes que rinda sobre cada uno de los créditos presentados y de los cuales con anticipación se le corrió traslado.

En el informe deberá también clasificar los créditos de acuerdo con sus privilegios, según el Código Civil.

Artículo 751.- Los acreedores que no presenten los documentos justificativos de sus créditos no serán admitidos a la masa sin que proceda la rectificación de los mismos, que se hará judicialmente a su costa, incidentalmente. Sólo tomarán partes en los dividendos que estuviesen aún por hacerse en el momento de presentar su

reclamación, sin que les sea admitido en ningún caso reclamar su parte en los dividendos anteriores.

Si cuando se presenten los acreedores morosos a reclamar sus créditos, estuviere ya repartida la masa de bienes, no serán oídos, salvo su acción personal contra el deudor, que debe reservárseles.

En el caso del concurso mercantil, la naturaleza concursal se desprende de lo dispuesto en el Título Cuarto de la Ley de Concursos Mercantiles, denominado “Del reconocimiento de créditos”, en específico de los artículos 121, 122, 129, 130 y 132 de la ley en comento:

Artículo 121.- Dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de la publicación de la sentencia de concurso mercantil en el Diario Oficial, el conciliador deberá presentar al juez una lista provisional de créditos a cargo del Comerciante en el formato que al efecto determine el Instituto. Dicha lista deberá elaborarse con base en la contabilidad del Comerciante; los demás documentos que permitan determinar su pasivo; la información que el propio Comerciante y su personal estarán obligados a proporcionar al conciliador, así como, en su caso, la información que se desprenda del dictamen del visitador y de las solicitudes de reconocimiento de créditos que se presenten.

Artículo 122.- Los acreedores podrán solicitar el reconocimiento de sus créditos:

I. Dentro de los veinte días naturales siguientes a la fecha de la publicación de la sentencia de concurso mercantil en el Diario Oficial de la Federación;

II. Dentro del plazo para formular objeciones a la lista provisional a que se refiere el artículo 129 de esta Ley, y

III. Dentro del plazo para la interposición del recurso de apelación a la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos.

Transcurrido el plazo de la fracción III, no podrá exigirse reconocimiento de crédito alguno.

En el caso de créditos colectivos, para presentar solicitudes de reconocimiento de crédito bastará que el representante común de los acreedores comparezca ante el conciliador o síndico a solicitar el reconocimiento respectivo, pero cualquier acreedor del crédito colectivo estará habilitado para comparecer de manera individual a solicitar el reconocimiento del crédito respectivo. En este último supuesto, se deducirá de dicho crédito el monto reconocido en lo individual al acreedor.

Artículo 129.- Una vez que el conciliador presente al juez la lista provisional de créditos, éste la pondrá a la vista del Comerciante y de los acreedores para que dentro del término improrrogable de cinco días presenten por escrito al conciliador, por conducto del juez, sus objeciones, acompañadas de los documentos que estimen pertinentes, lo que será puesto a disposición del conciliador por conducto del juez, al día siguiente de su recepción.

Artículo 130.- El conciliador contará con un plazo improrrogable de diez días contados a partir de aquel en que venza el plazo a que se refiere el artículo anterior, para la formulación y presentación al juez de la lista definitiva de reconocimiento de créditos, misma que deberá elaborar con base en la lista provisional de créditos y en las objeciones que en su caso se presenten en su contra y en donde se incluyan en los términos aprobados en sentencia que constituye cosa juzgada los créditos respecto de los cuales se conozca la existencia de sentencia firme, así como los créditos fiscales y laborales que hasta ese plazo hubieren sido notificados al Comerciante, atendiendo además todas las solicitudes adicionales presentadas con posterioridad a la elaboración de la lista provisional de créditos.

Si el conciliador omite la presentación de la lista definitiva al vencimiento del plazo a que se refiere el párrafo anterior el juez dictará las medidas de apremio que sean necesarias al efecto y, en caso de que no la presente en cinco días más, solicitará al Instituto que designe a un nuevo conciliador.

Artículo 132.- Transcurrido el plazo mencionado en el artículo 130 de esta Ley, el juez, dentro de los cinco días siguientes, dictará la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos tomando en consideración la lista definitiva presentada por el conciliador, así como todos los documentos que se le hayan anexado.

En los artículos antes mencionados, se encuentra prevista la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos, en la cual se estudian de manera conjunta los créditos de los acreedores frente al interés de la concursada, siendo éste el fin de los procedimientos concursales de acuerdo a lo antes dicho. La trascendencia de dicha sentencia no sólo es reconocida por la doctrina, sino también por los Tribunales de la Federación a través del carácter de sentencia definitiva que le es dado sobre todas las demás sentencias que pueden ser dictadas en el procedimiento de concurso mercantil, pues sólo en contra de la resolución dictada en el recurso de apelación que conozca de la legalidad de dicha sentencia, resulta procedente el amparo directo por ser la sentencia que pone fin a la contienda entre la concursada y los acreedores dentro del procedimiento. Lo anterior, es materializado en el siguiente criterio judicial:

Época: Novena Época
Registro: 179363
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo XXI, Febrero de 2005
Materia(s): Civil
Tesis: II.2o.C.488 C
Página: 1654

CONCURSOS MERCANTILES. LA SENTENCIA DE RECONOCIMIENTO, GRADUACIÓN Y PRELACIÓN DE CRÉDITOS PREVISTA POR EL ARTÍCULO 132 DE LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES, TIENE CARÁCTER DE UNA SENTENCIA DEFINITIVA Y ES IMPUGNABLE EN AMPARO DIRECTO.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 132 de la Ley de Concursos Mercantiles, la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos, por cuanto tiene los alcances de establecer quiénes pueden alcanzar la calidad de acreedor reconocido, fijando además el grado y la prelación que debe concederse a cada crédito, sin duda constituye una sentencia definitiva, en tanto pone término a la contienda entablada por cada uno de los acreedores que intentan su reconocimiento, frente a los intereses procesales de la concursada, y constituye evidentemente un pronunciamiento de carácter jurisdiccional; por tanto, tal sentencia ciertamente se refiere a cuestiones principales y no meramente accesorias en el juicio de concurso, alcanzando en consecuencia el carácter de definitiva una vez tramitado el recurso de apelación que la ley concursal prevé en su contra, puesto que tales cuestiones ya no podrán ser modificadas con posterioridad, determinándose a través de ella los derechos de los acreedores. Por consecuencia, si dicha resolución de alzada resulta finalmente contraria a los intereses de algún acreedor, ello causa un perjuicio directo e inmediato a su esfera jurídica, el cual solamente podría ser reparado mediante el juicio de amparo directo que en su oportunidad se promoviera en contra de la resolución de alzada, al estarse en presencia, se insiste, de una sentencia que reviste efectos de definitividad dentro del procedimiento concursal, amén de que en dicha fase podrían hacerse valer todas aquellas violaciones cometidas durante el procedimiento que afecten a las defensas de las quejas y que trasciendan al resultado de la sentencia de apelación.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 240/2004. Maquinaria Iconsa, S.A. de C.V. y otras. 26 de octubre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Noé Adonai Martínez Berman. Secretario: Saúl Manuel Mercado Solís.¹⁰

¹⁰ El carácter antes mencionada no resulta ser novedoso, pues en su momento fue declarado en el mismo sentido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a lo que respecta a la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos contemplada en la hoy abrogada Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942 en la jurisprudencia con los siguientes datos de identificación: Época: Novena Época; Registro: 188077; Instancia: Primera Sala; Tipo de Tesis: Jurisprudencia;

Una vez agotado lo anterior, resulta procedente a la descripción de cada uno de los procedimientos concursales que se encuentran vigentes en el derecho mexicano, los cuales son el concurso civil y el concurso mercantil, resultando menester relatar a continuación el antecedente común de ambos procedimientos.

II. ANTECEDENTE COMÚN DE LOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES EN MÉXICO

Se piensa de manera generalizada que el primer antecedente de ciertos procedimientos concursales como la quiebra y el concurso mercantil se encuentra en aquella disposición de las XII tablas que muestra la posibilidad de que un deudor insolvente sea cortado en pedazos por sus acreedores. Basta citar en la doctrina mexicana a los maestros Apodaca y Osuna,¹¹ Rodríguez y Rodríguez,¹² San Román Martínez Luis Fernando,¹³ y De la Fuente Rodríguez Jesús.¹⁴ Sin embargo, el primer antecedente de todos los procedimientos concursales incluida la quiebra y el concurso mercantil se encuentra en la institución de la *cessio bonorum* o abandono de bienes,¹⁵ pues la evolución directa de dicha institución romana, tomada por el *ius commune* y puesta en práctica en los tribunales españoles, dieron como origen al rasgo esencialmente concursal apuntado por el maestro Salgado de Somoza en el

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XIV, Diciembre de 2001; Materia(s): Civil; Tesis: 1a./J. 78/2001; Página: 140.

¹¹ APODACA Y OSUNA, Francisco, *op. cit.*, p. 43.

¹² RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho mercantil*, *op. cit.* p. 289.

¹³ SANROMAN MARTÍNEZ, Luis Fernando, *Concursos Mercantiles*, México, Porrúa, 2010, p. 3.

¹⁴ DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús y SALGADO MARÍN, Jesús E., *Concursos mercantiles, teoría y práctica*, México, Porrúa, 2019, pp. 3 y 4.

¹⁵ FORSTER, Wolfgang, *op. cit.*, p. 129.

Labyrinthus, tal y como fue apuntado en el subcapítulo que precede, y el cual es la comparecencia universal de los acreedores a fin de proceder al estudio simultáneo de sus créditos con el propósito de ser pagados.

1. Derecho romano

En el derecho romano, de la época clásica, el demandado condenado en un litigio, debía pagar la sentencia condenatoria (*iudicatum facere oportere*) en el plazo de treinta días, dicho plazo es muy probable que haya sido tomado de las doce tablas. El demandado que se niega o no podía voluntariamente pagar la condena, quedaba legitimado pasivamente a la *actio iudicati* o acción ejecutiva. La ejecución de la sentencia, era realizada ante el Pretor.¹⁶

A. *Missio in bona debitoris* y la *venditio bonorum*

La época clásica, la primera forma de ejecución patrimonial del deudor que no podía cumplir con sus obligaciones encuentra sustento en la *Missio in bona debitoris* (*missio in bona*), seguida de la *venditio bonorum*.

La *misión in bona* era decretada por el pretor a favor de todos los acreedores del deudor.¹⁷ El deudor no se expulsaba completamente de la posesión, más bien se ofrecía como un derecho prendario para los acreedores.¹⁸ La *missio in bona* se publicaba a través de un anuncio público o también llamado *proscriptio*. Pasados

¹⁶ BETANCOURT, Fernando, *Derecho romano clásico*, Sevilla, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1995, p. 228.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ KASER, M., *Das römische zivilprozessrecht*, pp. 392 y 393, citado en FORSTER, Wolfgang, *op. cit.*, p. 131.

treinta días en el caso del viviente y quince en el caso del difunto,¹⁹ en el cual el deudor pudiera tratar de reunir el dinero con amigos y parientes y donde terminaba como tal la *missio in bona*, se pasaba a la venta del patrimonio del deudor, un representante de los acreedores, el *sindicus*, buscaba un *emptor bonorum*, es decir, alguien que comprara todo el patrimonio del quebrado, ofreciendo a los acreedores el pago de cierto porcentaje de sus créditos. Por tanto, el patrimonio del deudor se vendía como una unidad a una sola persona. Es ésta última descrita fue llamada por los romanos como *venditio bonorum*.²⁰

Finalmente, el precio pagado por el *emptor bonorum*, se distribuía por éste entre los acreedores de manera proporcional a sus créditos.²¹ A partir de este instante, el *emptor* podía cobrar los créditos, mediante acciones que mostraban en sus fórmulas una trasposición de personas y respondía por un porcentaje de las deudas mediante otra fórmula con trasposición. El deudor fallido continuaba siendo responsable por el faltante (Gayo II. 155).²² No existen fuentes de información al respecto de la elección de los acreedores que serían pagados con la liquidación de los bienes, sin embargo es probable que existiera un procedimiento donde los acreedores tuvieran que acreditar las reclamaciones y el pretor las aceptaba o las excluía.²³

¹⁹ Ibidem.

²⁰ MARGADANT S., Guillermo Floris, *El derecho privado romano*, vigésima sexta edición, México, Editorial Esfinge S. de R.L. de C.V., 2017, p. 173.

²¹ BETANCOURT, Fernando, *op. cit.*, p. 230.

²² MARGADANT S., Guillermo Floris, *op. cit.*, p. 173.

²³ FORSTER, Wolfgang, *op. cit.*, p. 135.

B. *Cessio bonorum (beneficium cessionis ex lege Iulia)*

Los maestros Guillermo Floris Margadant,²⁴ Fernando Betancourt²⁵, W. W. Buckland²⁶ y Wolfgang Forster,²⁷ son coincidentes en referir que la *sessio bonorum* es una institución creada por Julio César o Augusto, materializada en la “*lex Iulia de bonis cedensis*”, la cual ha sido conservada primordialmente en el título tercero del libro 42 del *Digesto* y el libro Séptimo, título 71 del *Codex*, ambos de Justiniano.²⁸ El deudor podía sustraerse de la cárcel y a la infamia que amenazaba en el procedimiento romano, particularmente de la *missio in bona debitoris* antes descrita, abandonando sus bienes en su totalidad de manera voluntaria, entregándoselos a sus acreedores para la satisfacción de sus créditos. El abandono de bienes suspendía la ejecución de los bienes cedidos y asimismo la imposición de medidas de ejecución personal como lo es el encarcelamiento.²⁹

A través de la *cessio bonorum*, el deudor no se liberaba de sus obligaciones y los acreedores tampoco adquirirían la propiedad sobre ellos, sino un derecho de aprovechamiento referido a ellos. Asimismo, no existe antecedente si era necesario en el derecho romano clásico realizar el abandono de bienes sin existir procedimientos de ejecución anteriores por parte de los diversos acreedores.³⁰

Una vez realizado el abandono de bienes, se producía una *missio in bona debitoris* en los términos antes mencionados, para posteriormente realizarse la

²⁴ MARGADANT S., Guillermo Floris, *op. cit.* p. 173.

²⁵ BETANCOURT, Fernando, *op. cit.*, p. 229.

²⁶ BUCKLAND, W. W., *A text-book of roman law from Augustus to Justinian*, tercera edición, Cambridge, Cambridge, University Press, 1963, p. 645.

²⁷ FORSTER, Wolfgang, *op. cit.*, pp. 132 y 133.

²⁸ *Ibidem*, p. 132.

²⁹ *Ibidem*, p. 134.

³⁰ *Ibidem*, p. 133.

venta total de los bienes a través de la *venditio bonorum*,³¹ lo anterior de acuerdo a las Institutas de Gayo (3, 77-79) que a la letra establece:

“Título VI

De las demás sucesiones Universales.

77. Examinemos ahora la sucesión que nos compete por la compra de los bienes.

78. Los bienes de las personas pueden venderse durante su vida ó (sic) después de su fallecimiento. Se venden durante su vida, cuando alguno se oculta con ánimo de defraudar a otro y no se defiende durante su ausencia; cuando uno hace cesion (sic) de sus bienes en virtud de la ley Julia, y por último, cuando después de un juicio espira (sic) el término concedido para el pago tanto por la ley de las Doce Tablas como por el edicto del pretor. Después de su fallecimiento se venden los bienes de aquellas personas de quienes se sabe ciertamente que no existen herederos poseedores de bienes ni sucesor alguno legítimo de cualquier otro género.

79. Cuando se venden los bienes en vida de una persona, manda el pretor sean embargados (*possideri*) y anunciados por carteles durante treinta días continuos; al paso que bastan quince, si se venden después (sic) de muerta la persona. En seguida manda que se reúnan (sic) los acreedores y que se nombre un síndico (*magistrum*) de entre ellos, es decir, uno que se encargue de la venta. Si se trata, pues de vender los bienes de una persona viva, ordena en el espacio de (laguna) y si de una muerta en el de (laguna) porque a los treinta días, si es viva la persona, ó (sic) á (sic) los veinte si muerta, manda adjudicar los bienes al comprador. La razón de conceder mas (sic) tiempo respecto de los bienes de los vivos, era evitar en lo posible que estos se vieran espuestos (sic) á (sic) sufrir la venta de bienes.”³²

Es importante señalar, tal y como expresan los autores Fernández Raimundo y Humberto Navarrini citados por el abogado José A. Ramírez, que el presupuesto jurídico de la ejecución romana sobre todo el patrimonio no era, en realidad, la

³¹ Ibidem, p. 134.

³² GAYO, *La Instituta*, tercera edición, Madrid, Imprenta de la Sociedad Literaria y Tipográfica, 1845, p. 197.

insolvencia o el incumplimiento como indicio de desequilibrio económico, sino el incumplimiento por sí mismo, y el cual obedeciera a la incapacidad de pagar o a simple mala voluntad.³³

2. *Ius commune*

A. El *Ius commune* y las Siete Partidas

Se entiende por *Ius commune* o derecho común romano-canónico al que renace en Europa a lo largo del siglo XII. Por lo que respecta al derecho secular, el ordenamiento que renace es el derecho Justiniano y, en algún caso, el Teodosiano.³⁴ Asimismo, se le refiere como la cultura jurídica que se enseña y cultiva en las Facultades de Derecho, y que en líneas generales rige en toda la *Respublica Christiana*, es decir en el ámbito de las iglesias cristianas dependientes de Roma, desde el siglo XI-XII hasta el siglo XVIII-XIX.³⁵

Nace principalmente en las universidades italianas (especialmente en Bolonia) y francesas (principalmente en Montpellier) y de ahí se difunde por toda la *Respublica Christiana*. España no fue diferente al resto de la *Respublica Christiana*, sin embargo, ésta rechaza oficialmente la aplicación del derecho común por no ser

³³ RAMÍREZ, José A., *La Quiebra derecho concursal español*, tomo I, segunda edición, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, S.A., 1998, p. 97.

³⁴ GARCÍA Y GARCÍA, Antonio, "Perspectivas del derecho común romano-canónico al filo del año 2000", en *Société d'histoire du droit (recop.). Le droit commun el l'Europe, el derecho común y Europa*, El Escorial, Dykinson, 2000, p. 9.

³⁵ PÉREZ MARTÍN, Antonio, "Las Siete Partidas, obra cumbre del derecho común en España", en *Société d'histoire du droit (recop.). Le droit commun el l'Europe, el derecho común y Europa*, El Escorial, Dykinson, 2000, p. 21.

derecho dictado por los reyes hispanos, en atención a lo anterior se le da aplicación en toda la península a las Siete Partidas de Alfonso X.³⁶

De las fuentes que le dieron origen a dicha legislación se puede desprender que realmente las Siete Partidas reunían el derecho común en forma de código, siendo estas las siguientes:³⁷

a.- El *Corpus Iuris Civilis* (principalmente el *Codex* y el *Digesto*) y el *Corpus Iuris Canonici* (Exclusivamente el Decreto y las Decretales de Gregorio IX), junto con la glosa ordinaria de las obras en ellos incluido.

b.- Las sumas elaboradas por civilistas y canonistas.

c.- Obras jurídicas de menor importancia del *ius commune*, algunas del derecho castellano.

d.- Finalmente autores clásicos (Artistóteles, Séneca, Cicerón, Vegecio), padres de la iglesia, filósofos y teólogos medievales e incluso del Islam y de oriente.

Dicha codificación no fue promulgada en vida de Alfonso X, sino que fue puesta en vigor como código de los reinos de la Corona de Castilla hasta el año de 1348 por su bisnieto Alfonso XI en las Cortes de Alcalá. Dicha legislación fue aplicada de manera posterior en el Nuevo Mundo, así como en Portugal y Cataluña. En España y ya incluso en el México independiente³⁸, cesó su vigencia formal hasta la publicación de sus Códigos en la segunda mitad del siglo XIX.³⁹

³⁶ Ibidem, p. 22.

³⁷ Ibidem, pp. 27 y 28.

³⁸ CRUZ BARNEY, Oscar, *La Codificación en México*, México, Porrúa, 2010, p. 42.

³⁹ PÉREZ MARTÍN, Antonio, *op. cit.*, p. 29.

B. El abandono de bienes en las Siete Partidas

El abandono de bienes heredado del antiguo derecho romano, se encuentra regulado en el Título XV de la Partida Quinta,⁴⁰ en caso de que el insolvente no hiciera dicho abandono de bienes, era acreedor a una pena corporal consistente en el encarcelamiento tal y como lo señala la Ley IV del título antes mencionado, sin embargo, diversas fuentes literarias de la época como son Salgado de Paz, el propio Salgado de Somoza y D. Covarrubias, señalan que el acreedor estuviera en la cárcel era un presupuesto para que el deudor pudiera acogerse a dicha institución.⁴¹

El abandono de bienes señalado en las Siete Partidas, revestía el siguiente procedimiento:

a.- El deudor que no podía pagar sus deudas, realizaba el abandono de sus bienes ante el Juez. El Juez debía tomar todos los bienes del deudor con excepción de los paños que vistiere, lo anterior se encontraba en la Ley I de dicho título.

b.- Sabiendo todas las deudas, el juez debía realizar la venta de los bienes para posteriormente repartir el monto generado entre los acreedores. Lo anterior se realizaba tomando en cuenta los privilegios, las garantías y la prelación con la que contaban los acreedores, lo anterior se encontraba en la Ley II de dicho título.

Tal y como podemos apreciar, a diferencia del procedimiento romano, desaparecen las notas distintivas de la *missio in bona* y de la *venditio bonorum*, pues posterior al abandono de bienes, se pasa a la venta de los bienes del deudor sin que dicha legislación especifique como el juez debe realizar dicha venta.

⁴⁰ APODACA Y OSUNA, Francisco, *op. cit.*, pp. 61-67.

⁴¹ FORSTER, Wolfgang, *op. cit.*, pp. 344 y 345.

El Maestro Francisco Apodaca y Osuna, refiere con respecto al texto de las Siete Partidas, que es el fundamento del concepto de interés público que se levanta enérgicamente frente a la concepción de interés privado característica de la doctrina italiana forjada en los foros de la edad media de dicho país.⁴² Dicho interés público se ve de manera concreta en el Título XV de la Partida Quinta donde se procura la oficiosidad del procedimiento, teniendo atribuciones el juzgador para apoderarse en nombre del Estado del patrimonio del deudor insolvente tal y como está establecido en la Ley I de dicho título; de reclamar para la masa concursal los bienes ocultos del deudor o los enajenados maliciosamente tal y como lo establece la Ley VII de dicho título; así como la atribución de distribuir en forma proporcional a sus créditos los bienes antes citados entre los acreedores del concursado, como lo establece la Ley II del Título en cita.⁴³

C. La obra de Salgado de Somoza y su influencia

Tal y como podemos apreciar, el procedimiento contemplado en las Siete Partidas era algo ambiguo, por lo que era necesario que las disposiciones contenidas en dicho Código se vieran nutridas tanto por la práctica judicial como la opinión de los jurisconsultos, por lo que dicho procedimiento tuvo diferentes matices a lo largo del tiempo, en la primera mitad del siglo XVII, el Maestro Salgado de Somoza no sólo toma en cuenta el procedimiento descrito en las Siete Partidas para componer el *Labyrinthus*, sino también la práctica de las Cortes Españolas y de la opinión de la doctrina generalmente aceptada, dando como resultado la descripción de un nuevo sistema concursal completamente diferente al primigenio contemplado en el ordenamiento antes citado, dicho procedimiento fue descrito en el subcapítulo

⁴² APODACAY OSUNA, Francisco, op. cit., p. 61.

⁴³ Ibidem, p. 69.

que precede, por lo que a fin de evitar obvias repeticiones remitimos al lector a dicho apartado.

En el procedimiento descrito en el *Labyrinthus* y en el de las Siete Partidas encontramos principalmente las siguientes diferencias:⁴⁴

a.- No es necesario que el deudor se encuentre en la cárcel, pues es un procedimiento de tipo preventivo.

b.- No es necesario que el deudor sea acosado o demandado por sus acreedores.

c.- En el abandono de bienes de las Siete Partidas no era necesario citar a los acreedores. En el procedimiento descrito por Salgado de Somoza, es un requisito esencial, pues la concurrencia de aquellos, así como la calificación de los créditos por el Juez era la nota distintiva del mismo.

d.- El procedimiento original contemplado en las Siete Partidas, podía llevarse a cabo ya sea judicial o extrajudicialmente. En el procedimiento contemplado por Salgado de Somoza únicamente podía ser realizado ante el Juez.

e.- En el abandono de bienes tradicional, las reclamaciones contra el deudor ya están previamente fijadas, realizándose el abandono de bienes para satisfacer a los acreedores. En cambio, en el nuevo procedimiento el deudor conserva propiedad y patrimonio hasta que los acreedores hayan llevado sus derechos a la sentencia de graduación y se vendan los bienes.

⁴⁴ FORSTER, Wolfgang, *op. cit.*, pp. 344-347.

De lo anterior, podemos concluir que tanto el abandono de bienes original como el procedimiento planteado por Salgado de Somoza, tienen en común su punto de partida, que es el abandono de bienes, de igual manera su objetivo, que es la fijación de las diversas relaciones de rango de los créditos de los acreedores para su pago. Sin embargo, ambos procedimientos discrepan en el modo de alcanzar su objetivo.⁴⁵

Ahora bien, la obra de Salgado de Somoza repercutió en el ámbito jurídico de la siguiente manera⁴⁶:

a.- Constituye la primera obra sistemática del procedimiento concursal en el mundo.

b.- Su influjo fue excepcional en el derecho de habla alemana, pues toda obra que relate el concurso del insolvente toma como punto de partida la obra de Salgado de Somoza.

c.- No sólo tuvo un influjo importante en Alemania, sino en todo el mundo, pues su obra fue reproducida en Lyon, Amberes, Frankfurt y Venecia.

d.- Dio forma a la concepción publicista del procedimiento concursal, que es el fundamento de los procedimientos concursales principalmente en España.

En México, la influencia de la obra de Salgado de Somoza se vio materializada en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942, fuente primordial de gran parte de disposiciones que actualmente contiene la Ley de Concursos Mercantiles, pues por boca de Rodríguez y Rodríguez, el principal

⁴⁵ Ibidem, p. 348.

⁴⁶ APODACA Y OSUNA, Francisco, op. cit., p. 70 y 71.

miembro de la comisión redactora de dicha legislación, refiere al respecto lo siguiente:

“La orientación general de este documento legal se deduce de la propia Exposición de Motivos, en la que se establece que el proyecto recoge la más moderna corriente, de origen español, al considerar la quiebra como un asunto de interés social y público, de acuerdo con las directrices trazadas por SALGADO DE SOMOZA.”⁴⁷

III. CONCURSO CIVIL

El concurso civil, es aplicable a toda persona de derecho común que no reúna la calidad de comerciante. Este tipo de concurso es regulado por cada una de las entidades del país y por la legislación federal en sus respectivas legislaciones civiles. Sin embargo, la mayoría de las legislaciones en comento, cuentan con disposiciones similares e incluso idénticas a las contenidas en la legislación aplicable en la Ciudad de México,⁴⁸ por lo que dicha legislación se usará como referente en el presente apartado.

1. Antecedentes en particular del concurso civil

A. El derecho común en el Nuevo Mundo y México

El derecho aplicable en América bajo la dominación española, puede dividirse en dos rubros, (i) el derecho indiano, el cual refiere a aquellas instituciones castellanas de carácter público centradas exclusivamente en el gobierno y la administración del Nuevo Mundo; y (ii) el derecho aplicable a las relaciones de

⁴⁷ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho mercantil*, op. cit. p. 296.

⁴⁸ Código Civil para el Estado de México; Código Civil para el Estado de Guanajuato; Código Civil para el Estado de Oaxaca; Código Civil para el Estado de Tlaxcala y; Código Civil para el Estado de Sonora.

carácter privado, cuyas normas eran las mismas que regían en los reinos de Castilla, y su orden de prelación en aplicabilidad y supletoriedad era el siguiente: Leyes de Toro, Ordenamiento de Alcalá y por último Las Siete Partidas.⁴⁹ Por lo que en virtud de lo anterior, el procedimiento previsto en las Siete Partidas sobre el abandono de bienes era aplicable en la Nueva España y todavía en el México independiente hasta su abandono en definitivo con la adopción del Código Civil de 1870 como fue señalado en el anterior subcapítulo.

B. Periodo codificador

a.- Código Civil de 1827 del Estado de Oaxaca

El Código Civil de 1827 del Estado de Oaxaca es la primera codificación en el México independiente y la cual aplicó en dicha entidad hasta 1837.⁵⁰ Fue dictada siguiendo el Código Napoleón de 1804, si bien no contenía un capítulo especialmente dedicado a “La concurrencia y prelación de créditos” como el actual Código Civil para la Ciudad de México, dentro del Título Tercero del Código de dicha entidad denominado “De los contratos o de las obligaciones convencionales en general”, específicamente en la sección dedicada a la extinción de las obligaciones, en los artículos 1058 a 1063 se previa la antigua figura de la cesión de bienes,⁵¹ artículos redactados en iguales términos que los artículos 1265 a 1270 del Código

⁴⁹ UROSA SÁNCHEZ, Jorge, “El derecho común en la América Hispánica”, en *Société d’histoire du droit (recop.). Le droit commun el l’Europe, el derecho común y Europa*, El Escorial, Dykinson, 2000, p. 331.

⁵⁰ CRUZ BARNEY, Oscar, *op. cit.*, p. 50.

⁵¹ *Código civil para gobierno del Estado Libre de Oajaca (sic)*, Oajaca(sic), Imprenta del Gobierno, 1828, p.69.

Civil Francés de 1804⁵², muy similar a la regulada en las Siete Partidas pero no de herencia española sino de las fuentes tomadas por el legislador francés. Dicha institución, tenía como fin que los bienes de deudor fueran vendidos para que la ganancia obtenida fuera percibida por los acreedores.

El artículo 1058 a la letra establecía:

Artículo 1058.- La cesión de bienes es la resignación que hace un deudor de todos sus bienes a sus acreedores cuando se encuentra fuera de estado de pagar sus deudas.⁵³

La figura en comento, en el derecho francés estaba pensada únicamente con el fin de liberarse del aprisionamiento causado por deudas de carácter civil.⁵⁴ Sin tener las características, ni los beneficios de los procedimientos de naturaleza concursal pues no fue la voluntad de sus redactores prever un mecanismo con tales características:

“Estos han entendido que en cuanto al insolvente no comerciante las reglas del derecho común bastaban, y que el estado de concurso no necesitaba de ninguna medida especial. Si este régimen permite a unos obtener un pago íntegro con detrimento de los demás, es como premio a su diligencia y al cuidado que han tenido de sus intereses. Con la concepción individualista del Código Civil, es natural que cada acreedor sufra los riesgos derivados de sus actos: la ley no debe intervenir en su protección.”⁵⁵

⁵² VERLANGA HUERTA y MUÑIZ MIRANDA, *Concordancia entre el código civil francés y los códigos civiles extranjeros (sic)*, segunda edición, Madrid, Imprenta de D. Antonio Yenes, 1847, p. 108.

⁵³ Ibidem.

⁵⁴ PLANIOL, Marcelo y RIPERT Jorge, *Tratado práctico de derecho civil francés*, Tomo VII, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002, p. 89.

⁵⁵ Ibidem, p. 127.

b.- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870 y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1872

Apartándose del Código Francés de 1804 y del antes mencionado código oaxaqueño, el Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870 dejó de prever dentro de sus disposiciones la cesión de bienes de corte francés en los términos antes mencionados. En contraposición, previó por primera vez un verdadero procedimiento concursal para personas de derecho común de manera exclusiva, el cual estaría plasmado de manera adyacente en dicho código al prever únicamente disposiciones generales aplicables, así como la graduación de cada uno de los tipos de acreedores en el concurso, lo anterior a fin de dejar la regulación específica al Código de Procedimientos Civiles aplicable al Código en comento.

El procedimiento concursal antes mencionado, se encontraba en el Código Civil delineado en el Libro Tercero, relativo a los contratos, en específico en el Título Noveno denominado “De la Graduación de los Acreedores”.⁵⁶ A su vez, en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California de 1872 se regulaba en el Título XVIII denominado “De los Concursos” y contenía dos tipos diversos de especies de Concurso, siendo estos el concurso de acreedores voluntario o necesario, teniendo como única diferencia la manera en que eran iniciados, lo anterior se desprende de lo dispuesto por el artículo 1771 de dicho código procesal que dicta lo siguiente:⁵⁷

Artículo 1771.- El concurso de acreedores es voluntario ó (sic) necesario. Es voluntario cuando el deudor se desprende de sus bienes para pagar á (sic) sus acreedores. Es necesario cuando se presentan tres ó (sic) mas (sic) acreedores de

⁵⁶ *Exposición de los cuatro libros del Código Civil del Distrito Federal y territorio de Baja California que hizo la comisión al presentar el proyecto al gobierno de la Unión, México, Imprenta de E. Ancona y M. Peniche, 1871, p. 336.*

⁵⁷ *Código de procedimientos civiles para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California, México, Imprenta del Gobierno, 1872, p. 340.*

plazo cumplido y no hay bienes bastantes para que cada uno secuestre lo suficiente para cubrir su créditos y las costas.

Al concurso de acreedores voluntario, a manera de reminiscencia de su antecedente de las Siete Partidas, también se le denominaba cesión de bienes tal y como lo manifiesta el artículo 1815 de dicho Código y que la letra establece:

Artículo 1815.- El deudor que quiera hacer cesion (sic), deberá presentar un escrito en que exprese los motivos que lo obligan á (sic) entregar sus bienes para pagar á (sic) sus acreedores...⁵⁸

Asimismo, dicho procedimiento se substanciaba en cuatro secciones de conformidad con los artículos 1799 al 1804 de dicho Código de Procedimientos que a la letra establecían:⁵⁹

Artículo 1799.- En todo concurso se formarán cuatro secciones, que se compondrán de los cuadernos que fueren necesarios.

Artículo 1800.- La primera se llamará de su sustanciación, y contendrá:

- 1.- Todos los actos relativos á (sic) la admisión de la cesion (sic) de bienes ó (sic) á (sic) la formación (sic) del concurso necesario;
- 2.- Los incidentes relativos á (sic) competencia, recusaciones y otros semejantes;
- 3.- Las actas relativas al nombramiento y remocion (sic) de síndico, administrador é (sic) interventor, y las que contengan algun (sic) arreglo general, ya entre los acreedores, ya con el deudor comun (sic);
- 4.- La tramitacion (sic) ordinaria del juicio;
- 5.- La sentencia de graduacion (sic).

Artículo 1801.- La segunda sección (sic) se llamará de administracion (sic), y contendrá:

- 1.- Todo lo relativo á (sic) embargo, inventario, depósito y avalúo de los bienes;
- 2.- Todos lo actos administrativos del síndico, del administrador y del interventor, sus cuentas, a glosa de estas y su aprobación;

⁵⁸ Ibidem, p. 348.

⁵⁹ Ibidem, p. 345 y 346.

3.- Las resoluciones concernientes al arrendamiento y venta de los bienes ántes (sic) de la sentencia;

4.- Las que tengan por objeto proporcionar los fondos necesarios para la conservación (sic) y fomento de los bienes;

5.- Las que se acuerden para entrega de los bienes ajenos y pagos de réditos, alimentos y pensiones.

Artículo 1802.- La tercera sección (sic) se llamará de graduación, y contendrá:

1.- Todos los documentos que justifiquen los créditos;

2.- Las pruebas que en pro ó (sic) en contra de ellos se rindieron y los alegatos sobre prelación;

3.- Los incidentes que se susciten entre los acreedores sobre validez, preferencia ó (sic) liquidación de sus créditos;

4.- Las demás cuestiones particulares entre los acreedores.

Artículo 1803.- La cuarta sección se llamará de ejecución, y contendrá todo lo relativo al remate, venta y aplicación de los bienes.

No se tienen dudas al respecto de la concursabilidad de dicho procedimiento, pues la misma se desprende de los artículos 2073, 2074 y 2075 de dicho Código⁶⁰ y del artículo 1879 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California de 1872⁶¹, artículos que son al tenor siguiente:

Artículo 2073.- Los acreedores que no ocurrieren al concurso en tiempo útil y se juzgaren perjudicados, sólo podrán deducir sus acciones contra los preferentes en la vía ordinaria; salvo el derecho del acreedor hipotecario para perseguir la cosa hipotecada, y el que pueda corresponder á (sic) a un tercero que reclame la cosa como acreedor de dominio, en el caso de enajenación de los bienes que hayan sido adjudicados.

⁶⁰*Exposición de los cuatro libros del Código Civil del Distrito Federal y territorio de Baja California que hizo la comisión al presentar el proyecto al gobierno de la Unión, op. cit., p. 336.*

⁶¹ *Código de procedimientos civiles para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California, México, op. cit., pp. 360.*

Artículo 2074.- Los acreedores se graduarán en el orden (sic) en que se clasifican en los capítulos siguientes, con la prelación (sic) relativa que para cada clase se establece en ellos y con los trámites y solemnidades que prevenga el Código de procedimientos.

Artículo 2075.- Concurriendo diversos acreedores de la misma clase y número, serán pagados según la fecha de su título. Si los títulos fueren de una misma fecha, ó (sic) si ésta no fuere conocida, serán pagados á (sic) prorrata.

Artículo 1879.- La sentencia de graduacion (sic) se ajustará a las disposiciones del título IX libro III del Código civil y á (sic) los artículos 846, 848, 849 y 853 de este (sic).

En la exposición de motivos realizada por la comisión redactora no se establece la fuente de dicho procedimiento concursal,⁶² sin embargo por boca del Maestro Cruz Barney se tomaron como fuente de dicha legislación:

“...el Código Civil Portugués de 1867, la Ley Hipotecaria Española de 1869, los códigos civiles de la época vigentes en Francia, Cerdeña, Austria, Holanda, del de García Goyena de 1851. En cuanto a doctrina, el *Sala* y el *Febrero Mexicanos*...”⁶³

De ninguna de las disposiciones mencionadas se desprende ningún indicio o precedente de la legislación concursal antes mencionado, únicamente en el libro mencionado como “*Sala*” cuyo nombre completo es “*Sala Hispano-Mejicano* (sic) ó (sic) ilustración del derecho español, escrito por Don Juan Sala”, se prevé el procedimiento en comento,⁶⁴ principalmente de la revisión que se hace de dicho libro que se intitula “*Novisimo* (sic) *Sala Mexicano*, o ilustración al derecho Real de España” el cual fue publicado en 1870 y que describe el concurso de acreedores de

⁶² *Exposición de los cuatro libros del Código Civil del Distrito Federal y territorio de Baja California que hizo la comisión al presentar el proyecto al gobierno de la Unión*, op. cit.

⁶³ CRUZ BARNEY, Oscar, *op. cit.*, p. 65.

⁶⁴ SALA, Don Juan, *Sala Hispano-Mejicano ó (sic) ilustración del derecho español, escrito por Don Juan Sala*, Tomo II, Paris, Librería D. V. Salva, 1844, pp. 325, 326 329 y 330.

manera muy similar a como es regulado en dicho código,⁶⁵ tomando en cuenta las diferentes legislaciones españolas e incluso la obra de Salgado de Somoza. Lo anterior resulta coincidente, pues la legislación procesal comenzó a realizarse a partir de dicho año de 1870 para ser publicado el 15 de septiembre de 1872.⁶⁶

No escapa a lo anterior, que en la época ya existían diversas disposiciones parecidas a dicho concurso como es el caso de la institución de la escusión prevista en el Código del cantón de Vaud de 1819 y la Ley sobre el Orden de los Acreedores contenido en el Código Bávaro de 1753,⁶⁷ en esta última codificación se recoge la doctrina de Salgado de Somoza, la cual sería posteriormente integrada a todo el sistema alemán;⁶⁸ y en la primera codificación en Latinoamérica que previó el concurso civil, es decir el Código Civil de la República de Chile de 1855, cuya totalidad de las disposiciones contenidas en dicho código son de la autoría de Andrés Bello, las cuales fueron redactadas tomando en cuenta las viejas leyes españolas y el derecho francés.⁶⁹

No se hace especial consideración al respecto de lo dispuesto por el Código Civil de 1884 pues los artículos relativos al concurso civil pasaron del Código Civil 1870 a dicha legislación de manera intocada.⁷⁰

⁶⁵ SALA, Don Juan, *Novísimo (sic) Sala Mexicano o ilustración al derecho real de España*, Tomo II, México, Imprenta del Comercio, 1870, pp. 661 a 667.

⁶⁶ CRUZ BARNEY, Oscar, *op. cit.*, p. 58.

⁶⁷ VERLANGA HUERTA y MUÑIZ MIRANDA, *op. cit.*, pp. 188 a 194.

⁶⁸ RAMÍREZ, José A., *op. cit.*, p. 124

⁶⁹ VERLANGA HUERTA y MUÑIZ MIRANDA, *op. cit.*, p. 993.

⁷⁰ MACEDO, Miguel S., *Datos para el estudio del nuevo Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California*, México, Imprenta de Francisco Díaz de León, 1884, p. 99.

c. Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en Materia Común de 1928 y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios de 1932.

El Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en Materia Común de 1928 fue elaborado por una comisión redactora integrada por los abogados Ángel García Peña, Ignacio García Téllez, Fernando Moreno y Francisco H. Ruiz. Promulgándose el 30 de agosto de 1928 y entrando en vigor hasta el año de 1932.⁷¹

El procedimiento en comento es regulado en la tercera parte del Libro Cuarto, denominado “De las Obligaciones”, Título Primero denominado “De la Concurrencia y Prelación de Créditos”; en específico de los artículos 2964 al 2998, de dichos artículos, veintiuno fueron tomados del Código Civil de 1884; seis del Código de Comercio relativo a la quiebra; cuatro del Código Civil Español; uno de la Constitución Federal; uno del Código Civil Chileno; uno del Código Civil Uruguayo; y un artículo de contenido inédito.⁷²

Las adiciones realizadas por el legislador de 1928 son desafortunadas en cuanto a la regulación de la materia, pues si bien el legislador de 1870 acertadamente no reguló las disposiciones en materia procesal a fin de ser reguladas por el código aplicable, el legislador de 1928 adicionó gran cantidad de disposiciones de carácter procesal al código sustantivo perdiendo de vista la naturaleza de dicho código.

A su vez, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal cuyo texto fue redactado por Gabriel García Rojas, José Castillo Larragaña y Rafael Gual Vidal, en la cual se tomaron como precedentes los códigos procesales de 1872,

⁷¹ CRUZ BARNEY, Oscar, *op. cit.*, pp. 64 y 65.

⁷²GARCÍA TELLEZ, Ignacio, *Motivos, colaboración y concordancias del Nuevo Código Civil Mexicano*, 1932, pp. 164 y 165.

1880 y 1884 y que empezó a regir el día 1º de octubre de 1932,⁷³ reguló en el ámbito procesal dicha figura. En dicho procedimiento aún se conserva la distinción entre concurso voluntario y necesario, sin embargo se abandona el nombre de cesión de bienes y la tramitación de dicho procedimiento a través de cuadernos.

Ambos Códigos rigen actualmente y de manera privativa en la Ciudad de México desde el 25 de mayo de 2000 donde se les hicieron bastantes modificaciones, sin embargo fueron dejadas intocadas las disposiciones concernientes al Concurso Civil que será descrito en líneas posteriores.⁷⁴

2. Procedimiento

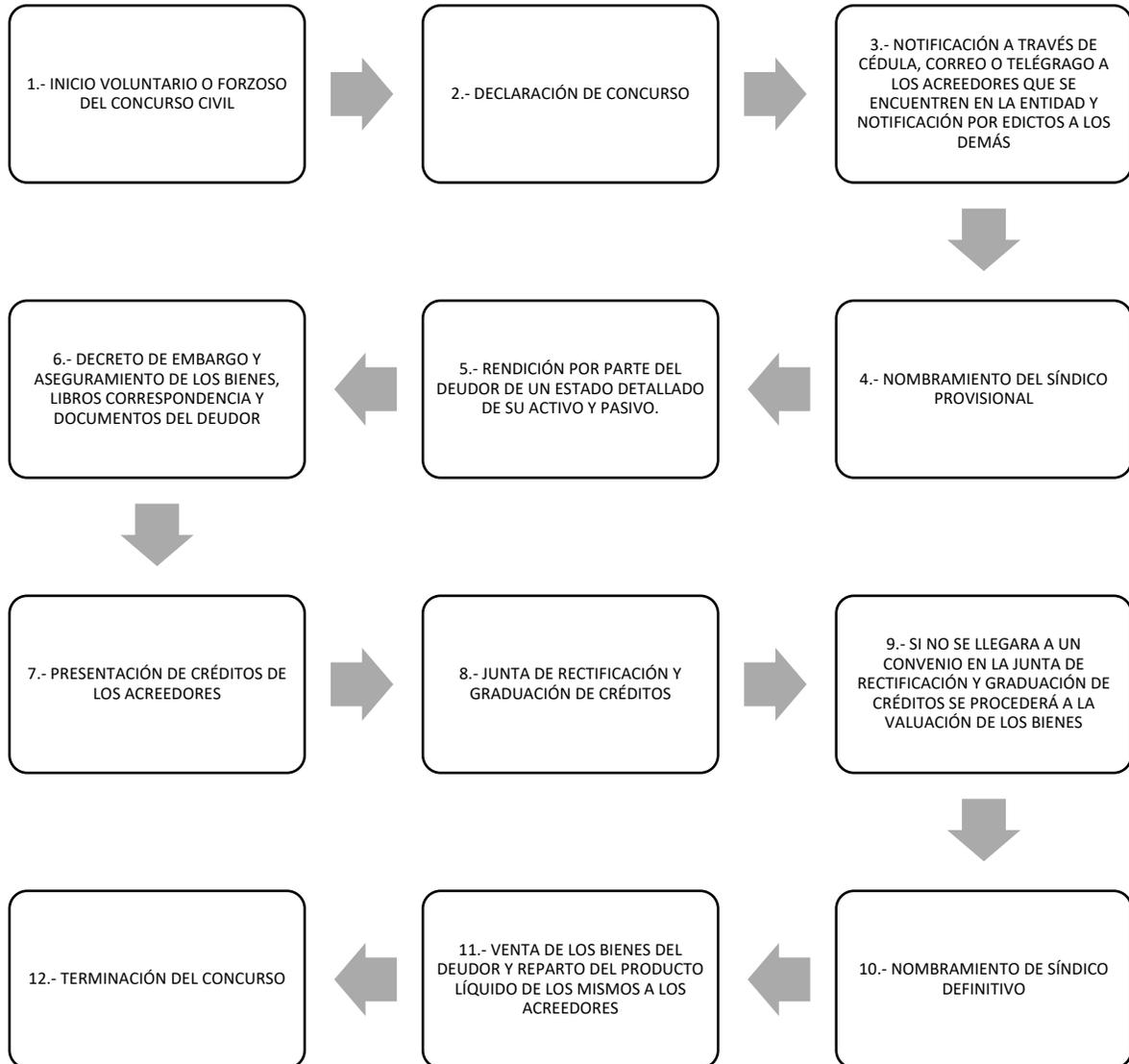
A. Descripción general del procedimiento

El procedimiento concursal puede ser iniciado ya sea de manera voluntaria o necesaria, tal y como lo establece el artículo 738 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México. Es voluntario cuando el deudor se desprende de sus bienes para pagar a sus acreedores y es necesario cuando dos o más acreedores de plazo cumplido han demandado o ejecutado ante uno mismo o diversos jueces a su deudor, y no existan bienes bastantes para que cada uno secuestre lo suficiente para cubrir su crédito y costos.

En términos generales el procedimiento concursal es el siguiente:

⁷³ Ibidem, p. 66.

⁷⁴ Ibidem.



B. Efectos de la Declaración de Concurso Civil

Los efectos de la declaración de concurso civil según el artículo 739 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México y el artículo 2966 del Código Civil para la Ciudad de México, son los siguientes:

a.- Incapacidad del Deudor para seguir administrando sus propios bienes, así como para cualquier otra administración que por ley le corresponda.

b.- El vencimiento del plazo de todas sus deudas.

c.- Los intereses de las obligaciones del concursado dejan de devengar intereses, con excepción de los créditos garantizados con garantía real, que seguirán causando intereses hasta el valor de la garantía.

d.- El embargo y aseguramiento de los bienes, libros correspondencia y documentos del deudor, diligencias que deberán practicarse en el día, sellando las puertas de los almacenes y despachos del deudor, y muebles susceptibles de embargo que se hallen en el domicilio del mismo deudor.

e.- La prohibición a los deudores de hacer pagos o entregar efectos al concursado.

f.- La acumulación de todos los juicios que se lleven en contra del concursado, exceptuándose los juicios hipotecarios, prendarios, los que no sean acumulables por disposición de la ley y lo que se hubieren fallado en primera instancia, los que se acumularán una vez que se dicte resolución definitiva.

C. Rectificación; graduación de los acreedores y pago

Según los artículos 745 y 749 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México, el estudio, la rectificación y la graduación de los créditos en contra del deudor se realiza en la junta de rectificación y graduación, donde los créditos que no sean objetados se inscriben en la lista de acreedores para ser pagados con la liquidación de los bienes del deudor, los artículos antes

mencionados a la letra establecen:

Artículo 745.- La junta de rectificación y graduación será presidida por el juez, procediéndose al examen de los créditos previa lectura por el síndico de un breve informe sobre el estado general activo y pasivo, y documentos que prueben la existencia de cada uno de ellos. En este informe del síndico estarán contenidos los dictámenes que rinda sobre cada uno de los créditos presentados y de los cuales con anticipación se le corrió traslado.

En el informe deberá también clasificar los créditos de acuerdo con sus privilegios, según el Código Civil.

Artículo 749.- Si el crédito no es objetado por el síndico, por el concursado o acreedor que no represente la mayoría del artículo 748, se tendrá por bueno y verdadero y se inscribirá en la lista de créditos reconocidos.

Esa lista contendrá los nombres de los acreedores e importe de cada crédito. El crédito verificado puede ser objetado por cualquier acreedor a su costa y por el trámite incidental.

La graduación que deberá ser respetada en la junta antes mencionada, se encuentra en el capítulo respectivo del Código Civil para la Ciudad de México, siendo dicho orden descendente el siguiente:

a. En primer lugar se encuentran los créditos laborales provenientes de salarios o sueldos devengados en el último año y por indemnizaciones, lo anterior se encuentra establecido en el artículo 2989 del Código Civil para la Ciudad de México.

b. En segundo lugar se encuentran los adeudos fiscales provenientes de impuestos tal y como lo establece el Artículo 2980 del Código Civil para la Ciudad de México.

c.- En tercer lugar, se encuentran los créditos que cuenten con garantía hipotecaria o pignoratícia tal y como lo establece el artículo 2982 del Código Civil para la Ciudad de México.

d.- En cuarto lugar, los créditos especiales que tengan que ver con el bien que se liquida de acuerdo con el artículo 2993 del Código Civil para la Ciudad de México.

Siendo dichos créditos los siguientes:

i. La deuda por gastos de salvamento, con el valor de la cosa salvada;

ii. La deuda contraída antes del concurso, expresamente para ejecutar obras de rigurosa conservación de algunos bienes, con el valor de éstos; siempre que se pruebe que la cantidad prestada se empleó en esas obras;

iii. Los créditos a que se refiere el artículo 2644, con el precio de la obra construída:

iv. Los créditos por semillas, gastos de cultivo y recolección, con el precio de la cosecha para que sirvieron y que se halle en poder del deudor;

v. El crédito por fletes, con el precio de los efectos transportados, si se encuentran en poder del acreedor;

vi. El crédito por hospedaje, con el precio de los muebles del deudor que se encuentren en la casa o establecimiento donde está hospedado;

vii. El crédito del arrendador, con el precio de los bienes muebles embargables que se hallen dentro de la finca arrendada o con el precio de los frutos de la cosecha respectiva si el predio fuere rústico;

viii. El crédito que provenga del precio de los bienes vendidos y no pagados, con el valor de ellos, si el acreedor hace su reclamación dentro de los sesenta días siguientes a la venta, si se hizo al contado,

o del vencimiento, si la venta fue a plazo.

Tratándose de bienes muebles, cesará la preferencia si hubieren sido inmovilizados;

ix. Los créditos anotados en el Registro de la Propiedad, en virtud de mandamiento judicial, por embargos, secuestros o ejecución de sentencias, sobre los bienes anotados y solamente en cuanto a créditos posteriores; y

x. Los créditos a que se refiere el artículo 28 de la Ley de Propiedad en Condominio de Inmuebles para el Distrito Federal.

e.- En quinto lugar, se encuentran los Acreedores de primera clase, contemplados en el artículo 2994 del Código Civil para la Ciudad de México, siendo estos:

i. Los gastos judiciales comunes, en los términos que establezca el Código de Procedimientos;

ii. Los gastos de rigurosa conservación y administración de los bienes concursados;

iii. Los gastos de funerales del deudor, proporcionados a su posición social, y también los de su mujer e hijos que estén bajo su patria potestad y no tuviesen bienes propios;

iv. Los gastos de la última enfermedad de las personas mencionadas en la fracción anterior, hechos en los últimos seis meses que precedieron al día del fallecimiento:

v. El crédito por alimentos fiados al deudor para su subsistencia y la de su familia, en los seis meses anteriores a la formación del concurso;

vi. La responsabilidad civil en la parte que comprende el pago de los

gastos de curación o de los funerales del ofendido y las pensiones que por concepto de alimentos se deban a sus familiares. En lo que se refiere a la obligación de restituir, por tratarse de devoluciones de cosa ajena, no entra en concurso, y por lo que toca a las otras indemnizaciones que se deban por el delito, se pagarán como si se tratara de acreedores comunes de cuarta clase.

f.- En sexto lugar, se encuentran los Acreedores de segunda clase, de acuerdo al artículo 2995 del Código Civil para la Ciudad de México, siendo estos:

i. Aquellos comprendidos en las fracciones II, III y IV del artículo 2935 que tuvieran derecho a constituir hipoteca necesaria y no lo hubieran realizado;

ii. Los créditos del erario que no estén comprendidos en el artículo 2980 y los créditos a que se refiere la fracción V del artículo 2935, que no hayan sido garantizadas en la forma allí prevenida;

iii. Los créditos de los establecimientos de beneficencia pública o privada.

g.- En séptimo lugar, se encuentran los acreedores de tercera clase, los cuales se contemplan en el artículo 2996 del Código Civil para la Ciudad de México, los cuales son aquellos créditos que consten en escritura pública o en cualquier otro documento auténtico.

h.- En octavo lugar, se encuentran los acreedores de cuarta clase, los cuales se contemplan en el artículo 2997 del Código Civil para la Ciudad de México, los cuales son aquellos créditos que consten en escrito privado.

i.- En noveno y último lugar, se encuentran los demás créditos que no se encuentren comprendidos en los grados anteriores, de conformidad con el artículo 2998 del Código Civil para la Ciudad de México.

En la junta de rectificación y graduación de créditos es posible la celebración del convenio concursal, de acuerdo al artículo 1969 del Código Civil para la Ciudad de México, el cual se adopta en el caso de que se reúna el voto de un número de acreedores que compongan la mitad y uno más de los concurrentes, siempre que su interés en el concurso cubra las tres quintas partes del pasivo, deducido el importe de los créditos de los acreedores hipotecarios y pignoratícios que hubieren optado por no ir al concurso.

Una vez realizada dicha junta y que en la misma no se haya llegado a un convenio entre el concursado y los acreedores, se procederá a la venta de los bienes del deudor en los siguientes términos:

Artículo 754.- Después de esta junta y en ausencia de convenios, resueltas las apelaciones y oposiciones que se hubieren suscitado, el síndico procurará la venta de los bienes del concursado, y el juez mandará hacer la de los muebles, conforme a lo prevenido en el artículo 598, sirviendo de base para la venta el que conste en inventarios, con un quebranto de veinte por ciento. Si no hubiere valor en los inventarios, se mandará tasar por un corredor titulado si lo hubiere, y, en su defecto, por comerciante acreditado. Los inmuebles se sacarán a remate conforme a las reglas respectivas, nombrando al perito valuador el juez.

Realizada la liquidación de los bienes, se reparte el producto en los términos de la lista de rectificación y graduación de créditos, teniendo la oportunidad el acreedor hipotecario, prendario y con privilegio especial de no comparecer al concurso y hacerse pagar con el derecho que tiene sobre los bienes en el cual recaiga su garantía según el artículo 756 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México. Ahora bien, cuando concurren diversos acreedores de la misma clase y número, de acuerdo al artículo 2977 del Código Civil para la Ciudad de México, son pagados conforme a la fecha de su título si existiera constancia de la misma de manera indubitable; en el caso contrario, son pagados a prorrata.

3. Principios inherentes al concurso civil

A. Signos exteriores de la insolvencia como presupuesto del concurso civil necesario

Uno de los principios del concurso civil que vale la pena mencionar es la presuposición de un estado de insolvencia⁷⁵ del deudor a partir de diversos signos exteriores, que si bien el deudor puede estar o no estar en dicho estado, la ley lo toma por uno en el caso en el que se manifiesten los signos en comento. Es importante dicha situación, pues es un mecanismo que se ha usado en diversos procedimientos concursales para presumir una situación que resulta necesaria comprobar y dada su dificultad no es posible hacerlo dada la premura de la situación probable de insolvencia del deudor.

Por ejemplo, en el caso de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942, la voluntad del legislador era que la insolvencia fuera un presupuesto para la promoción de dicho juicio, sin embargo, al ser de difícil apreciación dicho estado patrimonial, la ley previó la cesación de pagos para presuponer dicho estado:

“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, 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 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.

⁷⁵ El propio Código Civil para la Ciudad de México, en su artículo 2166 señala que hay insolvencia cuando la suma de los bienes y créditos del deudor, estimados en su justo precio, no iguala el importe de sus deudas.

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...”⁷⁶

Lo mencionado se encontraba establecido en el artículo 1º de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942, que a la letra establece:

Artículo 1º.- Podrá ser declarado en estado de quiebra, el comerciante que cese en el pago de sus obligaciones.

Dicho mecanismo fue adoptado primeramente por el derecho italiano, siendo la primera ley en preverlo el *Constituti di Siena*, de 1263. La usaron también los estatutos de Florencia y Bolonia y pasó posteriormente a los Códigos de Comercio italiano y francés.⁷⁷

A fin de llegar a la conclusión anterior con respecto al concurso civil, es necesario primero que nada definir qué se entiende por insolvencia:

Para el Maestro Francisco Apodaca y Osuna es insolvente aquel que:

“...habiendo recibido una prestación a crédito, no tiene a su disposición, para la ejecución de la contraprestación, un valor suficiente, realizable al momento de la contraprestación.”⁷⁸

Para el Maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez la insolvencia es:

“La cesación de pagos es la declaración judicial de que un comerciante está en insolvencia. La insolvencia es la imposibilidad de atender los pagos exigibles con los

⁷⁶ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, concordancias, anotaciones, exposición de motivos, bibliografía e índice*, Décimotercera edición, México, Porrúa, 1996, p. 18.

⁷⁷ CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Derecho de quiebras*, tercera edición, México, Editorial Herrero S.A., 1981, p. 35.

⁷⁸ APODACA Y OSUNA, Francisco, *op. cit.*, p. 26.

medios disponibles. Se presume la insolvencia, salvo prueba en contrario, por la verificación de un hecho de los que señala la ley o alguno equivalente.”⁷⁹

Al respecto el maestro César Ramos Padilla, apunta:

“...Tradicionalmente se concebía en términos económicos que la insolvencia importaba necesariamente una excedencia del pasivo sobre el activo.

La insolvencia es el estado en que se encuentra el deudor cuando está imposibilitado de cumplir puntual y regularmente sus obligaciones exigibles. La imposibilidad de cumplimiento o la incapacidad de pagar constituye la esencia de la noción de insolvencia.”⁸⁰

Vale la pena apuntar lo que Antonio Brunetti entiende por insolvencia, así como las diversas consideraciones que serán apuntadas a continuación:

“Cuando existe cesación en este sentido se da el fenómeno de la insolvencia o decocción que, es aquel estado, característico, del deudor al que le es absolutamente imposible atender el pago de sus obligaciones, a su vencimiento.

...

Cesación, por lo tanto, la manifestación externa de la insolvencia permanente. De aquí que la investigación que el juez debe realizar, antes de declarar la quiebra, debe perseguir el descubrimiento de los signos exteriores del fenómeno, para deducir de éstos el vencimiento de la impotencia del patrimonio. Valoración, sin duda, compleja y difícil y también de índole especialmente económica; pero no de tal naturaleza que deba extenderse a una comparación entre el estado pasivo y los medios (económicos) aptos para atenderlo, si la insuficiencia de tales medios no resulta de elementos exteriores.”⁸¹

De las definiciones y consideraciones antes propuestas, podemos determinar que existe un concepto económico para entender a la insolvencia el cual en términos generales puede definirse como la excedencia del pasivo sobre el activo como lo establece de manera directa el maestro César Ramos Padilla y de manera indirecta el maestro Antonio Brunetti, sin embargo todas las definiciones son coincidentes en que la insolvencia por sí sola no genera consecuencias de derecho, sino lo que las genera son los signos exteriores que la presuponen, como es el caso de la cesación de pagos.

⁷⁹ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho Mercantil*, op. cit., p. 304.

⁸⁰ RAMOS PADILLA, César, op. cit., p. 61.

⁸¹ BRUNETTI, Antonio, *Tratado de quiebras*, México, Porrúa, 1945, pp. 25 y 27.

Dichos signos exteriores, actualizan diversas normas de derecho y consecuencias específicas, en el caso del contexto de los autores mexicanos propuestos es el estado de quiebra regulado en la Ley de Quiebras y Suspensión de pagos de 1942 y en el caso de los extranjeros los procedimientos a fines en el país del cual son originarios.

Sin embargo, a pesar de que dichos argumentos están formados en la doctrina de quiebras, es evidente que no sólo es aplicable a dicho ámbito, pues los signos exteriores de la insolvencia actualizan diversas normas de derecho fuera del ámbito concursal, por ejemplo, en el caso de las instituciones financieras, aquellas que presenten incapacidad para hacer frente a sus obligaciones garantizadas, cuyo signo exterior presupone la insolvencia, actualizará diversos rescates de carácter administrativo y financiero que llegan incluso a la asignación de recursos por parte del gobierno Federal de acuerdo a los artículos 46, 47 y 48 de la Ley de Protección al Ahorro Bancario que a la letra establecen:

Artículo 46.- Cuando se presente una situación de emergencia que afecte la solvencia de alguna Institución y el Instituto no cuente con los recursos necesarios para cubrir las obligaciones garantizadas o para llevar a cabo las acciones de capitalización o de saneamiento financiero de alguna Institución, la Junta de Gobierno informará inmediatamente al Ejecutivo Federal y para tal efecto podrá contratar financiamientos, cuyos montos en ningún caso excederán del 6%, cada tres años, de los pasivos totales de las Instituciones que haya publicado la Comisión en el mes inmediato anterior.

Para fines del límite a que se refiere el párrafo anterior también computarán las garantías que otorgue el Instituto.

Artículo 47.- De conformidad con lo establecido en el artículo 74, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Cámara de Diputados proveerá en un ramo específico del Presupuesto de Egresos de la Federación, a propuesta del Ejecutivo Federal, la asignación presupuestaria correspondiente que, en su caso, requiera el Instituto para hacer frente a las obligaciones garantizadas y a los financiamientos contratados a que se refiere el artículo anterior.

Artículo 48.- Los financiamientos y los recursos autorizados en el Presupuesto de Egresos de la Federación, que reciba el Instituto en los términos del Título Cuarto, en ningún caso podrán ser utilizados, para un fin distinto al autorizado.

Ahora bien, también actualiza el supuesto para que un deudor sea sometido a concurso de acreedores forzoso con base en la legislación civil de acuerdo al artículo 2965 del Código Civil para la Ciudad de México, así como el artículo 738 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México que a la letra establecen:

Artículo 2965.- Procede el concurso de acreedores siempre que el deudor suspenda el pago de sus deudas civiles, líquidas y exigibles. La declaración de concurso será hecha por el juez competente, mediante los trámites fijados en el Código de Procedimientos Civiles.

Artículo 738.- El concurso del deudor no comerciante puede ser voluntario o necesario. Es voluntario cuando el deudor se desprende de sus bienes para pagar a sus acreedores, presentándose por escrito acompañando un estado de su activo y pasivo con expresión del nombre y domicilio de sus deudores y acreedores, así como una explicación de las causas que hayan motivado su presentación en concurso. Sin estos requisitos no se admitirá la solicitud. No se incluirán en el activo los bienes que no puedan embargarse.

Es necesario cuando dos o más acreedores de plazo cumplido han demandado o ejecutado ante uno mismo o diversos jueces a sus deudores, y no haya bienes bastantes para que cada uno secuestre lo suficiente para cubrir su crédito y costos.

Si bien, el legislador de 1928 manifiesta que el artículo 2965 del Código Civil para la Ciudad de México, proviene de su autoría,⁸² muy probablemente haya sido inspirado en los artículos al respecto de la cesación de pagos de los procedimientos concursales en materia mercantil, pues dicho mecanismo ya era patente en los procedimientos de esta naturaleza de la mayoría de los países como lo son Alemania, Italia, Holanda y Francia, además que en México se encontraba presente desde el Código de Comercio de 1884.⁸³ En virtud de lo anterior, podemos determinar que si bien el pago a los acreedores es el fin del procedimiento concursal

⁸² GARCÍA TELLEZ, Ignacio, *op. cit.*, p. 164.

⁸³ J. LOZANO, Antonio, *Código de comercio de los Estados Unidos Mexicanos concordado con el de 1884 (en vigor antes) y con los de su especie vigentes en Guatemala, Chile, Argentina, España, Francia, Bélgica, Alemania, Italia, Holanda y Portugal*, México, Librería madrileña de Juan Buxo, 1899, p. 358.

civil, el mismo parte de la presunción de que si el deudor cesa el pago de las obligaciones exigibles a dichos acreedores, el deudor resulta ser insolvente y por lo tanto resulta ser exigible su concurso. Concluyendo, por lo tanto, que el concurso civil necesario parte de una supuesta insolvencia aparente para su procedencia.

B.- Universalidad del concurso civil

El derecho mexicano, se sustentan en la teoría clásica del patrimonio, en la cual el patrimonio es único e indivisible y debe estar unido indefectiblemente a la persona.⁸⁴ La teoría en comento tiene como principal eje rector que el patrimonio está integrado por una serie de bienes, derechos, obligaciones y cargas que en su conjunto lo constituyen como una entidad abstracta, una universalidad jurídica mantenida invariablemente como un atributo de la persona de Derecho. El patrimonio es, en estos términos, una emanación de la personalidad misma.⁸⁵

Como afirma Planiol y Ripert, La característica principal de la noción de patrimonio es la cohesión que establece entre todos los elementos de que está formado. Esta cohesión responde a un triple interés. Por ella se explica el derecho de prenda general que pertenece a los acreedores, quienes se pueden hacer pagar sobre todos los bienes presentes y futuros de su deudor, ya que las deudas gravan el patrimonio; la transferencia de patrimonio del de cujus a sus herederos en el

⁸⁴ DE LA MATA PIZAÑA, Felipe y GARZÓN JIMÉNEZ, Roberto, *Bienes y derechos reales*, octava edición, México, Porrúa, 2016, pp.10 y 14.

⁸⁵ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho civil, parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez*, décimo tercera edición, Porrúa, 2013, p. 227.

estado en que se encuentre, con activo y su pasivo; y la subrogación real.⁸⁶ Además dichos autores identifican las siguientes características de dicha doctrina:⁸⁷

a. Solamente las personas pueden tener patrimonio, pues únicamente ellas tienen aptitud para poseer bienes, tener derechos de crédito y contraer obligaciones.

b. Toda persona tiene necesariamente un patrimonio, pues puede ocurrir que tenga pocas cosas; no tener ni bienes ni derechos de ninguna suerte y hasta no tener más que deudas. Sin embargo, ella tiene un patrimonio. Patrimonio no significa riqueza. El patrimonio no implica necesariamente un valor positivo. Puede ser como una bolsa vacía y no contener nada.

c. Cada persona sólo tiene un patrimonio, el patrimonio es uno, como la persona. Todos los bienes y todas las deudas forman una masa única. Este principio de las unidades del patrimonio sufre, sin embargo, ciertas restricciones establecidas por la ley sobre las cuales es preciso atribuir carácter excepcional.

d. El patrimonio es inseparable de la persona, en tanto que la persona vive no puede producirse una transmisión de su patrimonio a otra persona. Ella no puede enajenar más que sus elementos constitutivos. Su patrimonio considerado como universalidad, no es más que la consecuencia de su propia personalidad y le está forzada y voluntariamente vinculado.

⁸⁶ PLANIOL, Marcelo y RIPERT Jorge, *Tratado práctico de derecho civil francés*, Tomo III, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002, pp. 23 y 24.

⁸⁷ Ibidem. p. 24.

Tal y como lo afirman los autores antes citados, no debe perderse nunca de vista que dicha teoría y sobre todo la idea de que el patrimonio responda a las deudas es moderna, pues en la Edad Media se tenía como máxima que “los muebles son el asiento de las deudas”⁸⁸; y en época romana clásica como ya vimos con anterioridad, era necesario acudir ante el pretor para que éste obligara al deudor a ceder sus bienes.

La teoría clásica y sobre todo uno de los ejes rectores de la misma como fue mencionado en líneas anteriores, se encuentra en el artículo 2964 del Código Civil para la Ciudad de México que a la letra establece:

Artículo 2964.- El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la ley, son inalienables o no embargables.

De dicha norma es claro que precisa que el deudor responde con la totalidad de sus bienes presentes, sin embargo el artículo 2975 del Código Civil para la Ciudad de México, precisa que de igual manera el deudor responde de sus deudas con sus bienes futuros:

Artículo 2975.- No mediando pacto expreso en contrario entre deudor y acreedores, conservarán éstos su derecho, terminado el concurso para cobrar, de los bienes que el deudor adquiriera posteriormente, la parte de crédito que no le hubiere sido satisfecha.

En virtud de lo anterior, podemos concluir que uno de los principios primordiales del concurso civil, es la necesidad de la liquidación total de los bienes presentes y futuros que se encuentran en el patrimonio del deudor como si se tratase de una universalidad, con el fin de pagar a los acreedores reconocidos en dicho procedimiento.

⁸⁸ Ibidem.

C.- Interés del Estado mínimo, limitado a la tramitación del procedimiento

El Estado únicamente interviene como un rector del procedimiento y foro, desnaturalizando la tradición de la institución de la cesión de bienes de la que es deudora, sin embargo el procedimiento previsto por el legislador de 1928 resulta desafortunado, pues la actuación judicial se ve realmente limitada en comparación al procedimiento antecesor que fue previamente descrito.

Por poner un ejemplo, en el procedimiento anterior se previa como tal la figura de la sentencia de graduación de créditos, dictada con todas las formalidades necesarias por el juez del concurso, en cambio en el nuevo procedimiento se deja de lado dicha formalidad por una sola lista que es aprobada por el síndico provisional del concurso, alejándose de la tradición de la institución española legada.

4. Crítica al sistema de concurso civil actual

Es un hecho notorio que son mínimos los procedimientos concursales en materia civil que se ventilan ante los tribunales de la ciudad, lo anterior se debe a la poca utilidad actual que presentan. Pues dicho procedimiento, en vez de preocuparse por las finanzas tanto del deudor como del acreedor, tiene como propósito ejercer un castigo para el deudor teniendo como fin limitar de manera permanente la actuación del deudor dentro del mundo del derecho, lo anterior se puede desprender del artículo 2975 del Código Civil para la Ciudad de México antes transcrito, donde una vez terminado en concurso, los acreedores pueden pedir el pago del resto de su crédito al deudor, por lo que únicamente dicho procedimiento tiene como fin el pago anticipado de una parte de la deuda que los acreedores tienen frente al deudor insolvente, eliminando toda capacidad y ganas del deudor de volver a comenzar y reintegrarse al mundo jurídico con el fin de celebrar contratos y obtener nuevamente ganancias.

El carácter mencionado, también se puede desprender de las notas siguientes y que han sido descritas a lo largo del presente apartado: (i) El carácter opcional de la celebración de un convenio concursal, privilegiando la liquidación del patrimonio del concursado; (ii) la pérdida por parte del deudor de la administración de sus bienes; (iii) la pérdida de capacidad para intervenir en el procedimiento concursal, pues sus actuaciones únicamente se ven limitadas a la promoción del concurso, la defensa con anterioridad a la declaración de concurso civil, el derecho a controvertir la declaración del concurso civil, la rectificación de los créditos y la enajenación de sus bienes tal y como lo establecen los artículos 740 y 767 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México.

IV. CONCURSO MERCANTIL

Ahora bien, el concurso mercantil es aquel procedimiento concursal que se encuentra contemplado en nuestra legislación para aquellas personas de derecho común que son consideradas comerciantes⁸⁹ por la Ley de Concursos Mercantiles:

Artículo 4o.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

...

II.- Comerciante, a la persona física o moral que tenga ese carácter conforme al Código de Comercio. Este concepto comprende al patrimonio fideicomitado cuando se afecte a la realización de actividades empresariales. Igualmente, comprende a las sociedades mercantiles controladoras o controladas a que se refiere el artículo 15 de esta Ley;

...

⁸⁹ La Ley de Concursos Mercantiles en su artículo 5to prevé al pequeño comerciante, el cual es aquél cuyas obligaciones vigentes y vencidas, en conjunto, no excedan el equivalente a 400 mil UDIs al momento de la solicitud o demanda. Dicha distinción obedece a que el pequeño comerciante no puede ser sometido al procedimiento concursal de manera forzosa, siendo imperativo para lo anterior que medie su consentimiento por escrito en someterse a su aplicación.

A su vez, el Código de Comercio contempla como comerciantes a los siguientes sujetos:

Artículo 3o.- 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.

La legislación en estudio, abrogó a la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 12 de mayo de 2000,⁹⁰ siendo deudora de dos corrientes muy diversas: la corriente de los procedimientos concursales de corte continental, principalmente las legislaciones italiana, alemana y española, las cuales pasaron a través de toda la tradición mexicana concerniente al tema y en especial por la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942⁹¹; y por la corriente la de los procedimientos concursales actuales, los cuales han tomado principalmente sus fundamentos del procedimiento de bancarrota estadounidense contemplado en el Capítulo 11 del Código Estadounidense y que pasaron a nuestro derecho a través de la adopción de diversas convenciones internacionales.⁹² tal y como es contemplado incluso en la propia exposición de motivos de la ley en estudio:

⁹⁰ SANROMAN MARTÍNEZ, Luis Fernando, *op. cit.*, p. 9.

⁹¹ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, concordancias, anotaciones, exposición de motivos, bibliografía e índice*, op.cit., pp. 12 y 13.

⁹² C. MEJÁN, Luis Manuel, *La ley de concursos mercantiles a la luz del derecho internacional privado*, en <https://www.ifecom.cjf.gob.mx/resources/PDF/estudio/15.pdf>, pp. 1 y 2.

“A efecto de elaborar una Iniciativa para una nueva Ley de Quiebras, se consideró indispensable tomar como puntos de referencia, por una parte. el ordenamiento en vigor la iniciativa que ahora se presenta conserva un núcleo fundamental de los principios de ese cuerpo legal, adoptando, aumentando y modificando lo necesario para formular uno más acorde con la sociedad y las practicas contemporáneas.

...

A efecto de elaborar una Iniciativa para una nueva Ley de Quiebras, se consideró indispensable tomar como puntos de referencia, por una parte. el ordenamiento en vigor la iniciativa que ahora se presenta conserva un núcleo fundamental de los principios de ese cuerpo legal, adoptando, aumentando y modificando lo necesario para formular uno más acorde con la sociedad y las practicas contemporáneas.”

Por lo que con anterioridad a describir el procedimiento concursal que nos ocupa, será necesario ocuparnos de los antecedentes del mismo.

1. Antecedentes de la Ley de Concursos Mercantiles

Tal y como fue expuesto en el subcapítulo anterior, la legislación concursal mexicana se ve influenciada por dos corrientes concursales diversas, por la continental y la estadounidense. A fin de hacer la presente explicación de una manera sencilla y congruente, se expondrá de manera independiente los antecedentes de cada una de las corrientes antes mencionadas, pues contienen principios y particularidades diversas que se tratarán de exponer de manera sucinta en el presente apartado.

A. Antecedentes de la corriente continental

a.- Ordenanzas de Bilbao

Dicha legislación se puso en vigor en el año de 1737 y en México prácticamente dejó de tener aplicación hasta la entrada en vigor del Código de Comercio de 1884 (con el breve paréntesis de la corta vigencia del Código de

Comercio de 1854).⁹³ Anterior a dichas ordenanzas, las legislaciones españolas como las Siete Partidas no hacían distinción entre su aplicabilidad entre comerciantes y no comerciantes, siendo este código hecho por comerciantes y para comerciantes el primero que limita su aplicabilidad únicamente a este gremio.⁹⁴ Lo anterior, se puede notar del propio texto de la legislación en estudio:

“2. Y en virtud y conformidad de dichos Reales privilegios, ponemos por Ordenanza: Que el Prior y Cónsules, usando la jurisdicción que por ello se les dá (sic), han de conocer, como acostumbran y han tenido y tienen Ordenanza, privativamente de todos los pleytos (sic) y diferencias entre mercaderes y sus compañeros y factores, sobre sus negociaciones de comercios, compras, ventas, cambios, seguros, cuentas de compañías, afletamentos de naos, factorías y demás expresado en dichos Privilegios y Ley Real.”⁹⁵

La legislación en estudio era aplicada por un tribunal especial, el cual estaba compuesto por un prior y dos cónsules propietarios y otros tantos suplentes, auxiliados en sus tareas por los conciliarios y por el síndico, todos versados tanto en el comercio como en el derecho aplicable y electos anualmente de manera libre por los comerciantes.⁹⁶

Para la conformación de este cuerpo legal se tomaron en cuenta las legislaciones españolas precedentes y sobre todo la tendencia italiana en la inflexibilidad del castigo, que toma dicho procedimiento de las Ordenanzas Francesas de 1673. A contrario de la tradición española donde se le atribuía al juzgador una gran capacidad de actuación, en la doctrina italiana era todo lo contrario, era mínima su actuación a pesar de tener el mismo antecedente romano en común, lo que anima a pensar que el carácter de intervención judicial era una

⁹³ CERVANTES AHUMADA, Raúl, *op. cit.*, p. 26.

⁹⁴ APODACA Y OSUNA, *op. cit.*, pp. 73 y 74.

⁹⁵ *Código de comercio y de navegación actualmente en vigor en los Estados de América conocido bajo el nombre de Ordenanzas de la Ilustre Universidad y casa de contratación de la villa de Bilbao*, Paris, Porrúa, 1829, p. 35.

⁹⁶ J. LOZANO, Antonio, *op. cit.*, p. 5.

nota característica de los procedimientos visigóticos y que se ve reducido en las Ordenanzas de Bilbao.⁹⁷

La quiebra estaba regulada en el capítulo XVII, con el epígrafe: “De los atrasados, fallidos quebrados ó (sic) alzados; sus clases; y modo de procederse en sus quiebras”⁹⁸, integrándolo 56 artículos.⁹⁹ Como su nombre lo indica, dicho capítulo regula la quiebra de los atrasados, de los fallidos y de los alzados, siendo estos:¹⁰⁰

Atrasados: Son aquellos que no pagan lo que deben a su debido tiempo, sin embargo tienen suficientes bienes para pagar enteramente a sus acreedores. Éstos tienen la oportunidad de llegar a un acuerdo con sus acreedores para pagar con posterioridad, teniendo la oportunidad de guardar el honor de su crédito, buena opinión y fama.

Fallidos: Son aquellos que caen en insolvencia por infortunios que inculpablemente les acaecieren en mar o por tierra. Pueden pagar sus deudas a través de quitas y dentro de ciertos plazos, pero hasta que no paguen la totalidad de sus deudas podrán volver a tener voz y voto dentro del gremio de los comerciantes.

⁹⁷ APODACA Y OSUNA, op. cit., pp. 73 y 74.

⁹⁸ *Código de comercio y de navegación actualmente en vigor en los Estados de América conocido bajo el nombre de Ordenanzas de la Ilustre Universidad y casa de contratación de la villa de Bilbao*, op. cit. p. 145.

⁹⁹ RAMÍREZ, José A., op. cit., p. 127.

¹⁰⁰ *Código de comercio y de navegación actualmente en vigor en los Estados de América conocido bajo el nombre de Ordenanzas de la Ilustre Universidad y casa de contratación de la villa de Bilbao*, op. cit. pp. 146 y 147.

Alzados: Son aquellos que sabiendo el mal estado de sus finanzas, de mala fe, arriesgan el dinero de terceros ejerciendo actos de comercio y haciendo más profunda su insolvencia, tendiendo como resultado final que terminen alzando sus negocios. A dichos comerciantes se les estimaba como infames ladrones públicos y robadores de haciendas.

La legislación en estudio, se regula un verdadero procedimiento concursal, pues se regula la notificación y concurrencia de todos los acreedores en el número 13 y 14 del capítulo en comento¹⁰¹ y asimismo la sentencia de graduación de dichos acreedores para el pago de sus créditos en el número 55.¹⁰² Asimismo, las Ordenanzas contemplaban un procedimiento completo de quiebra al contemplar medidas precautorias o de aseguramiento; el régimen de administración del patrimonio ocupado; el modo de proceder de los acreedores; los supuestos de exclusión de bienes; la retroacción; la graduación de los créditos y la oposición de la quiebra.¹⁰³

b. Código de Comercio de 1854

Dicho código fue expedido el día 16 de mayo de 1854, durante la dictadura de Antonio López de Santa Anna. Fue redactado por el entonces Ministro de Justicia, Teodosio Lares.¹⁰⁴ Dicho código, fue una copia de los códigos francés y español de 1808 y 1829 respectivamente.

¹⁰¹ *Ibidem.*, pp. 150 y 151.

¹⁰² *Ibidem.*, p.171.

¹⁰³ RAMÍREZ, José A., *op. cit.*, 128.

¹⁰⁴ QUINTANA ADRIANO, E. Arcelia, *Ciencia del derecho mercantil, teoría, doctrina e instituciones*, tercera edición, Porrúa, México, p.161.

La vigencia de este código fue únicamente de un poco más de un año, pues dejó de aplicarse con el triunfo de la revolución de Ayutla, volviéndose a aplicar la Ordenanzas de Bilbao por decreto de 22 de noviembre de 1855. Volvió a aplicarse en el Imperio y aun restaurada la República se le consideraba aplicable únicamente para suplir las deficiencias de las Ordenanzas de Bilbao hasta la promulgación del Código de Comercio de 1884.¹⁰⁵

En materia de quiebra, es más la influencia del derecho francés que el español, pues la intervención judicial es mínima. Desaparece el concepto de los atrasados que existía en las Ordenanzas de Bilbao y se amplían las facultades concedidas al síndico en la administración de la quiebra.¹⁰⁶

c. Código de Comercio de 1884

Dicho código comenzó a regir el 20 de julio de 1884, sin embargo su realización comenzó en el año de 1867 por el Ministro Joaquín Baranda. El atraso antes mencionado tenía como origen que la Federación no tenía las facultades constitucionales para expedirlo, por lo que era necesaria la reforma en dicho tenor para poderlo promulgar, lo que aconteció hasta el día 15 de diciembre de 1883.¹⁰⁷

El código en comento tuvo demasiadas críticas en virtud de que se fijaban principios altamente monopolistas en materia bancaria; desnaturalizaba instituciones del derecho mercantil como la sociedad anónima; y además contemplaba instituciones como la hipoteca de las negociaciones mercantiles que terminaron siendo un desastre, pues los mercaderes simulaban créditos

¹⁰⁵ Ibidem.

¹⁰⁶ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho Mercantil*, op. cit., p. 295.

¹⁰⁷ QUINTANA ADRIANO, E. Arcelia, *Ciencia del derecho mercantil, teoría, doctrina e instituciones*, op. cit. p.161.

hipotecarios y defraudaban acreedores legítimos.¹⁰⁸ La Federación, tomando en cuenta lo anterior, decidió su reforma completa el día 30 de junio de 1887 en virtud de lo siguiente:

“Primera Junta celebrada el 30 de junio de 1887

El Sr. Casasus propuso la siguiente cuestión: ¿El Código de Comercio debe ser reformado parcial o totalmente? Después de una amplia discusión, se resolvió que la comisión presente un proyecto de reforma total del Código de Comercio vigente, teniendo en consideración que la reforma parcial que se hiciera á (sic) dicho cuerpo alteraría quizás su numeración, lo que ocasionaría un grave trastorno y además se destruiría por completo la unidad del pensamiento que inspiró á (sic) los respetables autores de dicho Código.”¹⁰⁹

En materia de quiebra se aumenta la influencia española; se establece la prejudicialidad de la quiebra; aparecen el régimen de retroacción, la distinción del síndico provisional y definitivo y la presunción llamada muciana.¹¹⁰

d. Código de Comercio de 1889

Como ya dijimos, el Código de Comercio de 1889 se promulga como una reforma total de su antecesor el día 15 de septiembre de 1889 y entrando en vigor el día 1º de enero de 1890.¹¹¹ Dicho código está inspirado en gran parte en el Código

¹⁰⁸ J. LOZANO, Antonio, *Código de comercio de los Estados Unidos Mexicanos concordado con el de 1884 (en vigor antes) y con los de su especie vigentes en Guatemala, Chile, Argentina, España, Francia, Bélgica, Alemania, Italia, Holanda y Portugal*, op. cit., p. 10.

¹⁰⁹ Ibidem.

¹¹⁰ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho Mercantil*, op. cit., p. 295.

¹¹¹ QUINTANA ADRIANO, E. Arcelia, *Ciencia del derecho mercantil, teoría, doctrina e instituciones*, op. cit. p.163.

de Comercio Español de 1885, cuyas disposiciones en ocasiones se transcriben casi literalmente, no sin haber recurrido también a otras legislaciones.¹¹²

La quiebra, que presenta dicho código es una mezcla híbrida entre instituciones españolas y francesas, estaba regulada en dos libros distintos de acuerdo a la materia sustantiva y a la adjetiva,¹¹³ artículos 945 a 1038 y 1415 a 1500 respectivamente.¹¹⁴ Las novedades que presenta dicho código con respecto a sus antecesores es que se regulan mejor el régimen de los bienes comprendidos en la masa; hay una más sistemática distribución de las materias; y establece normas sobre revocación y sobre prelación de los acreedores.¹¹⁵ En boca del maestro Rodríguez y Rodríguez, las disposiciones de este código son inconexas, anticuadas e incompletas y prácticamente olvidan la protección del interés público.¹¹⁶

e. Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942

Si bien es cierto, el Código de Comercio promulgado en el año de 1889 sigue en vigor hoy en día, las disposiciones concernientes a la quiebra fueron derogadas a fin de hacer una ley especial en la materia. La legislación en la materia, fue preparada por la Comisión de Legislación y Revisión de Leyes de la Secretaría de

¹¹² Mantilla Molina, Roberto, citado en *Ibidem*.

¹¹³ J. LOZANO, Antonio, *Código de comercio de los Estados Unidos Mexicanos concordado con el de 1884 (en vigor antes) y con los de su especie vigentes en Guatemala, Chile, Argentina, España, Francia, Bélgica, Alemania, Italia, Holanda y Portugal*, op. cit., p. 359.

¹¹⁴ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho Mercantil*, op. cit., p. 295.

¹¹⁵ *Ibidem*.

¹¹⁶ *Ibidem*.

Economía. La ponencia de dicho anteproyecto estuvo a cargo del maestro Rodríguez y Rodríguez, la cual fue publicada el día 31 de diciembre de 1942.¹¹⁷

Los materiales para su creación, proceden de la legislación derogada del Código de Comercio de 1889, la jurisprudencia mexicana, el derecho italiano y español, fundamentalmente y aunque en menos proporciones, de la ley concursal alemana y de las disposiciones brasileñas sobre la quiebra, además como ya se dijo recoge la más moderna corriente, de origen español, al considerar la quiebra como un asunto de interés social y público, de acuerdo a las directrices trazadas por Salgado de Somoza. Pues en dicho proyecto se prevé que la empresa representa un valor objetivo de organización, en cuyo mantenimiento están interesados tanto el titular como su personal.¹¹⁸

La legislación en comento contenía dos procedimientos independientes el uno del otro, es decir la suspensión de pagos y la quiebra.

La suspensión de pagos tenía como fin la prevención de la quiebra, otorgando como su nombre lo indica una moratoria legal de todas sus obligaciones, no siendo procedente en el caso de que el comerciante ya se encuentre dentro de los supuestos de la quiebra, pues justo dicha institución tenía como fin evitarla, lo anterior se puede notar del artículo 396 de la ley en comento y que a la letra establece:

Artículo 396.- No podrán solicitar que se les declare en suspensión de pagos, y si lo hicieren, el juez procederá a declararlos en quiebra, los que:

...

V. Presenten la demanda después de transcurridos tres días de haberse producido la cesación de pagos.

...¹¹⁹

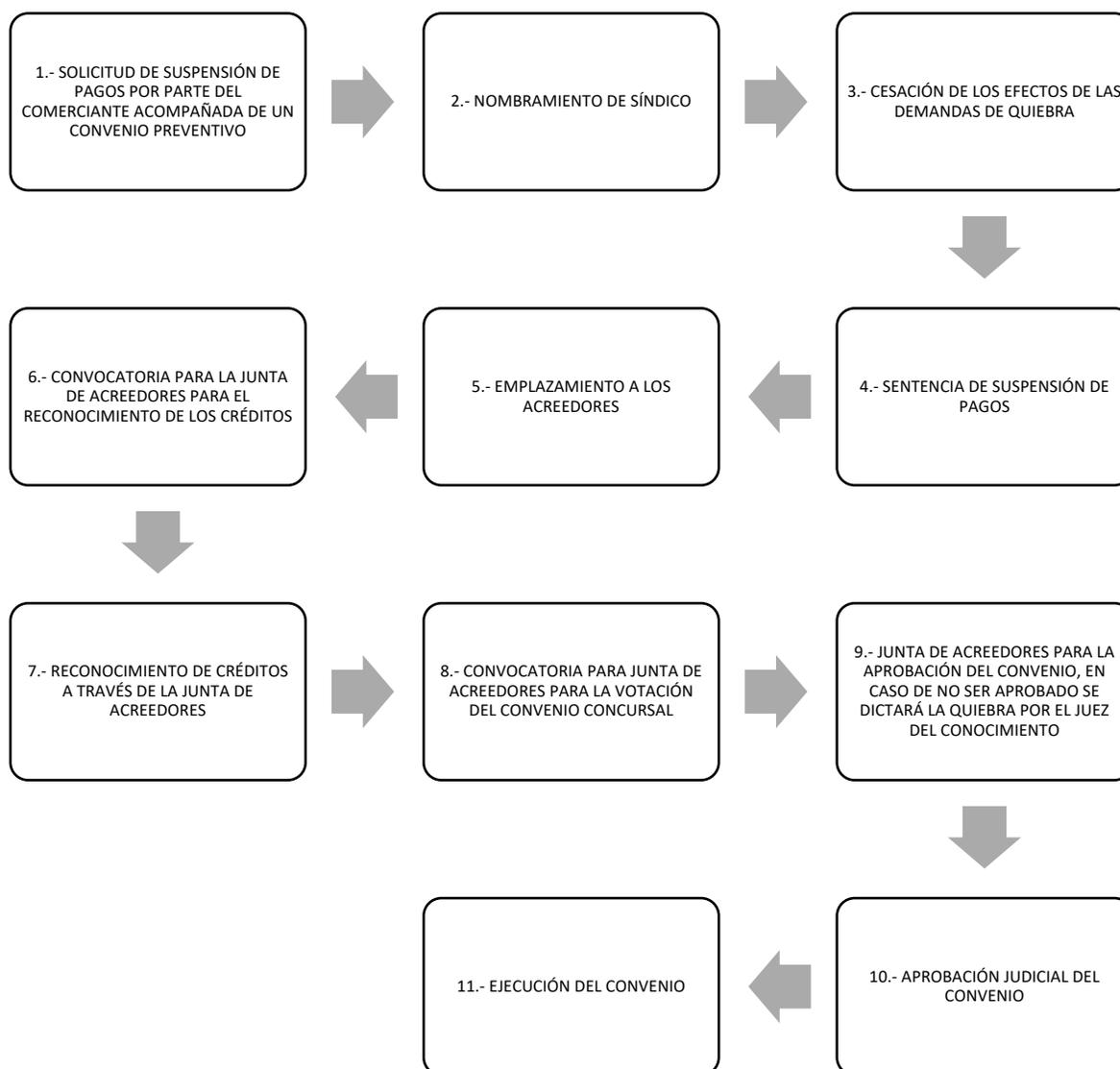
¹¹⁷ Ibidem, pp. 295 y 296.

¹¹⁸ Ibidem.

¹¹⁹ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Ley de Quiebras*, op. cit. p. 377.

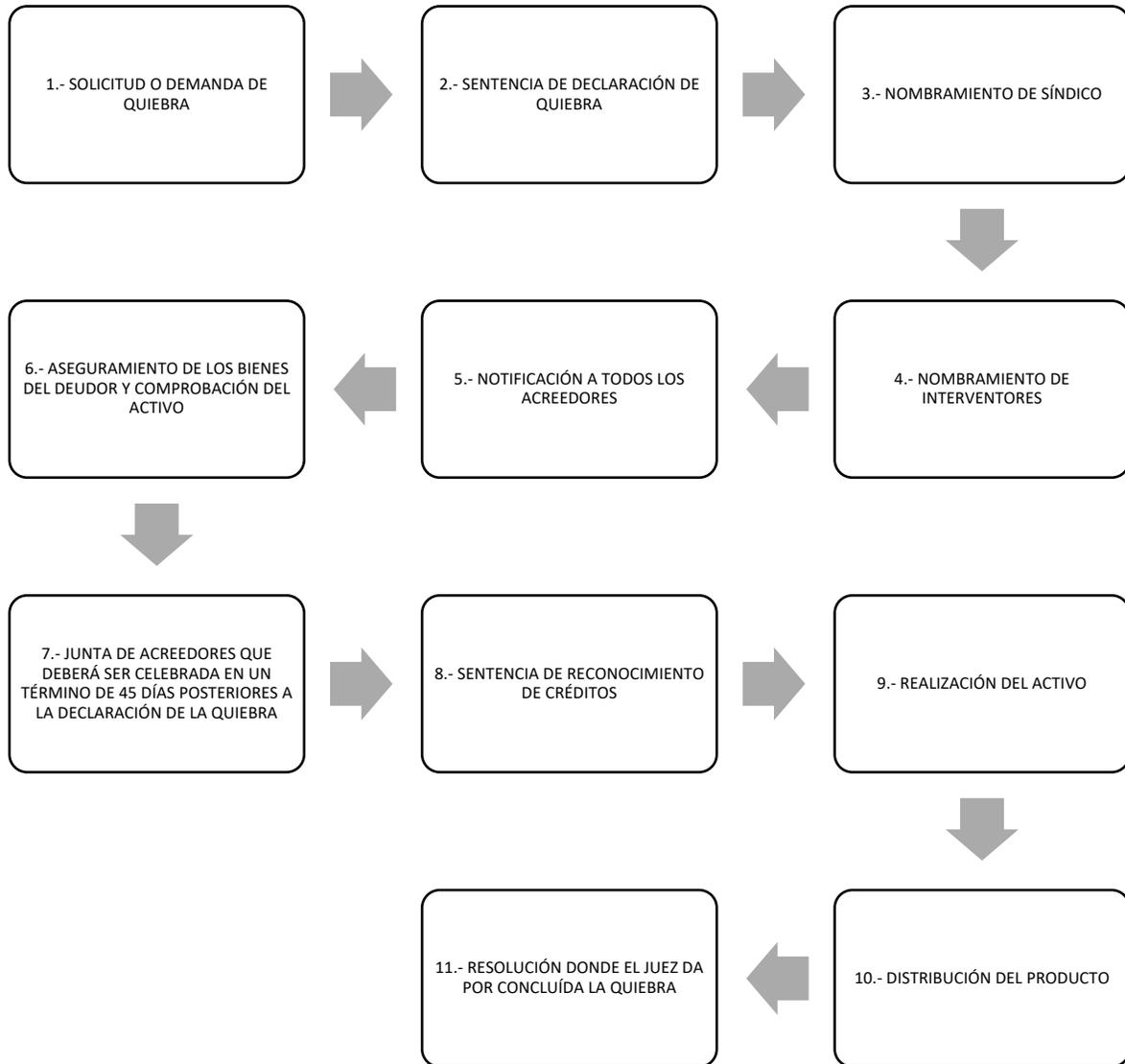
Tal y como advierte el legislador, dicha institución fue tomada principalmente de la legislación española y adecuada a fin de ubicarse como una legislación moderna con respecto a la tendencia de la época, pues ya países como Austria, Hungría, Alemania e Italia habían adoptado dicho modelo, donde si no se llegaba a la firma del convenio se procedía a la quiebra del comerciante.¹²⁰

El procedimiento de suspensión de pagos someramente era el siguiente:



¹²⁰ Ibidem, p. 372.

Ahora bien, el procedimiento de la quiebra era el siguiente:



Se puede decir, que el aporte más importante de dicha legislación es el carácter de orden público antes mencionado y que resulta un legado de la evolución del derecho concursal ibérico, cristalizándose en dicha legislación de la siguiente manera:

i. Carácter judicial del procedimiento: La intervención del juzgador se hace mayor en contraposición al procedimiento regulado en el Código antecesor. En el anterior procedimiento se relegaban tanto la designación del Síndico como la aprobación mutua de los créditos a los acreedores,¹²¹ lo que incluso se ve materializado actualmente en el Concurso Civil antes expuesto, en contraposición, en la Ley de Quiebras y Suspensión de pagos, el juzgador realiza la designación del Síndico y reconoce a los acreedores en la Sentencia de reconocimiento de créditos, lo anterior se encuentra contemplado en los artículos 15 y 260 de la legislación en estudio y que son al tenor siguiente:

Artículo 15.- La sentencia en la que se haga la declaración de quiebra, contendrá, además:

I. El nombramiento del Síndico y de la intervención.
...

Artículo 260.- En la sentencia de reconocimiento de créditos, el juez establecerá el grado y la prelación que se le reconoce a cada crédito.¹²³

ii. La conservación de la empresa: La legislación tiene como fin que la que las empresas perduren como fuentes de producción y trabajo.¹²⁴ Por lo que la ley ordena la suspensión de pagos con el fin de llegar a un acuerdo entre acreedores y el deudor y así rehabilitar a la empresa; la previsión de que en la quiebra si fuera posible la superación del estado patológico de insolvencia de la empresa, administrándola prudentemente, se proceda a venderla en bloque o por unidades de producción, y sólo cuando no fuere posible lo anterior, autoriza la legislación la venta en detalle. Lo anterior se ve materializado en los artículos 204 y 394 que son al tenor siguiente:

Artículo 204.- El juez está obligado a observar el siguiente orden de preferencia en cuanto a la enajenación del activo, del que podrá apartarse por resolución motivada, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo anterior:

I. Enajenación de la empresa, como unidad económica y de destino jurídico de los bienes que la integran.

II. Si la empresa tuviere varios establecimientos o sucursales o por la complejidad de sus actividades pudieran hacerse enajenaciones parciales de conjuntos de bienes susceptibles de una explotación unitaria, se procederá a ello.

¹²¹ CERVANTES AHUMADA, Raúl, *op. cit.*, p. 29.

¹²² RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Ley de Quiebras*, *op. cit.* p. 35.

¹²³ *Ibidem*, p. 271.

¹²⁴ CERVANTES AHUMADA, Raúl, *op. cit.*, p. 31.

III. Enajenación total o parcial de las existencias de la empresa, mediante la continuación de la misma.

IV. Si no fuera posible o conveniente proceder de alguno de los modos anteriores, se enajenarán aisladamente los diversos bienes que integraban la empresa.¹²⁵

Artículo 394.- 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 aquella.¹²⁶

B. Antecedentes de la corriente estadounidense

a. El derecho inglés anterior a la independencia de las Trece Colonias

El antecedente remoto del derecho de bancarrotas estadounidense, lo podemos encontrar en el derecho inglés por haber sido ley vigente en las Trece Colonias. Dicho derecho tomó como base el derecho continental, en particular los estatutos italianos,¹²⁷ pues su introducción resultó una necesidad de carácter económica, pues los primeros procedimientos de bancarrota en este país son adoptados con el fin de no alejar el comercio cosmopolita del gremio de comerciantes de origen continental que había traído la conquista normanda a dichas tierras.¹²⁸

Inglaterra en el siglo XIII no tenía previsto procedimiento alguno para que los acreedores de un comerciante fallido pudieran recuperar sus créditos, por lo que dicha situación disuadió a muchos comerciantes de la Europa Continental de ocurrir a Inglaterra a hacer negocios. Por lo que las ciudades de Londres, York, Bristol,

¹²⁵ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Ley de Quiebras*, op. cit. p. 241.

¹²⁶ Ibidem, p. 370.

¹²⁷ CERVANTES AHUMADA, Raúl, *op. cit.*, p. 27.

¹²⁸ LEVINTHAL, Louis Edward, *The early history of english bankruptcy*, University of Pennsylvania Law Review, Volumen 67, Artículo 1, Pennsylvania, enero, 1919, pp. 3 y 4.

Lincoln, Winchester y Shrewsbury adoptaran un procedimiento especial para la liquidación de los bienes de deudor. Dicho procedimiento consistía en que los mercaderes presentaban ante el Mayor de la ciudad al deudor donde se reconocía la falta de pago de éste y se procedía a la venta de los bienes del deudor para pagar sus créditos. Si con los bienes del deudor no era suficiente para pagar sus deudas, este permanecía en prisión hasta que no llegara a un acuerdo con sus acreedores.¹²⁹

El procedimiento antes mencionado, fue adoptado por el derecho inglés formal a través del Estatuto de Mercaderes de 1285 de Eduardo I, con la única diferencia que la prisión era automática en el momento en el que se hacía patente el incumplimiento generalizado de sus obligaciones. Únicamente era aplicable para comerciantes.¹³⁰

Ahora bien, la primera Ley de Bancarrota (*bankruptcy*) en Inglaterra tiene como origen el reinado de Enrique VIII, la cual fue promulgada en el año de 1542 y se intitulaba “Una ley en contra de aquellas personas que hagan bancarrotas”.¹³¹ Siendo necesaria la precisión del uso de la palabra bancarrota, pues justamente dicha palabra denota el origen continental del procedimiento concursal inglés, por lo que vale la pena destacar lo que Levinthal mencionaba al respecto:

“Lord Coke decía que: “Nosotros hemos adoptado tanto el nombre como la maldad de las bancarrotas de naciones extranjeras... Algunos dicen que debe derivar de *banque* y *rompue*. Así como el implicado tiene que romper su *banque* o patrimonio.” Mr. Justice Heath dice que la palabra deriva del italiano *banco rotto*, pero pareciera que fue inmediatamente formada a partir del latín *bancus ruptus*.”¹³²

¹²⁹ Ibidem, p. 8.

¹³⁰ Ibidem.

¹³¹ TABB, Charles Jordan, *The law of bankruptcy*, New York, The Foundation Press, Inc, 1997, p. 31.

¹³² LEVINTHAL, Louis Edward, *op. cit.*, p. 2.

En la legislación en comento, se veía a los fallidos como criminales y contrario a la institución de la cesión de bienes española antes estudiada, únicamente los acreedores podían iniciar el procedimiento de bancarrota a fin de que el deudor fuera aprisionado y se liquidaran sus bienes para el pago a prorrata de sus obligaciones.¹³³

Durante los siglos posteriores, las legislaciones inglesas no tuvieron cambios considerables, sólo hasta 1705 con el Estatuto de Ann, dejó de ser indiscriminadamente punible y se previó la institución de la *discharge* o descarga para aquellos deudores que cooperaran en la tramitación del procedimiento de bancarrota y la pena de muerte para aquellos sujetos que su bancarrota fuera considerada fraudulenta.¹³⁴

La institución de la descarga, es una nota característica de la bancarrota de corte inglés, siendo ésta definida como:

“...el paso que regularmente sigue a la adjudicación en la bancarrota y la administración de sus bienes. Por ésta, el deudor es liberado de la obligación de todas sus deudas que fueron o debieron probarse en el procedimiento, ya no siendo por lo tanto una carga para el deudor, por lo que éste puede participar en negocios y adquirir propiedad sin ser responsable de la satisfacción de sus deudas anteriores.”¹³⁵

Dicha institución no se encuentra regulada en los procedimientos concursales mexicanos tal y como se desprende del artículo 2975 del Código Civil para la Ciudad de México y el artículo 264 de la Ley de Concursos Mercantiles, los cuales a la letra señalan:

¹³³ TABB, Charles Jordan, *op. cit.* p. 31.

¹³⁴ Ibidem.

¹³⁵ CAMPBELL BLACK Henry, *Black's law dictionary definitions of the terms and phrases of american and english jurisprudence, ancient and modern*, cuarta edición, Minnesota, West Publishing Co., 1968 p. 550.

Artículo 2975.- No mediando pacto expreso en contrario entre deudor y acreedores, conservarán éstos su derecho, terminado el concurso para cobrar, de los bienes que el deudor adquiriera posteriormente, la parte de crédito que no le hubiere sido satisfecha.

Artículo 264.- Si se dio por terminado el concurso mercantil por las causales señaladas en las fracciones III o IV del artículo 262 de esta Ley, cualquier Acreedor Reconocido que dentro de los dos años siguientes a su terminación, pruebe la existencia de bienes por lo menos suficientes para cubrir los créditos a que se refiere el artículo 224 de esta Ley, podrá obtener la reapertura del concurso mercantil.

El concurso mercantil se continuará en el punto en que se hubiere interrumpido.

Posterior a las legislaciones antes comentadas, en la Inglaterra del siglo XVIII fue promulgada en el año de 1732 el Estatuto de Jorge II, la cual continuaba con toda la tradición anterior sin mayores cambios, contenía la institución de la descarga para el deudor que cooperara en el procedimiento concursal; se disponía la muerte para el deudor que cayera en los supuestos de la bancarrota fraudulenta; y seguía siendo un procedimiento de carácter involuntario donde únicamente lo podían accionar los acreedores del deudor insolvente.¹³⁶

b. Antecedentes en el derecho estadounidense.

A pesar de que la federación desde un inicio tenía la facultad constitucional de expedir leyes de bancarrotas en el Artículo I, Sección 8, Cláusula 3 de la Constitución de Estados Unidos de América que a la letra establece:

Artículo I

Sección 8 – Poderes del Congreso

...

Para establecer la uniformidad en Reglas de Naturalización y uniformar las leyes en materia de bancarrotas por todo Estados Unidos.

...

Dicha facultad únicamente era puesta en práctica por la federación posterior a un desastre financiero, por lo que las legislaciones de bancarrotas en un principio tenían una vida efímera en virtud de que la mayoría de los Estados tenían diversas

¹³⁶ TABB, Charles Jordan, *op. cit.* p. 32.

leyes que regían las relaciones entre particulares, estando vigentes únicamente en los años de 1800 a 1803; de 1841 a 1843; y de 1867 a 1878. La ley de 1800 entró en vigor debido al pánico de 1797; la ley de 1841 en virtud del pánico de 1837; la ley de 1867 con motivo del pánico de 1857 y la Guerra Civil Estadounidense. Sin embargo, la ley de 1898 la cual entró en vigor debido al pánico de 1893, fue la primera legislación perenne pues tuvo una vigencia de ochenta años, siendo reemplazada por la ley de 1978, actualmente en vigor, siendo esa última la primera legislación puesta en vigencia sin que le precediera un desastre financiero.¹³⁷

i.- Las Leyes de Bancarrotas de 1800, 1841 y 1867

La Ley de 1800, resultaba ser prácticamente una copia del Estatuto de Jorge II antes estudiado, pues era la legislación vigente durante la independencia de las Trece Colonias en el año de 1776,¹³⁸ únicamente era aplicada para comerciantes y la institución de la descarga operaba cuando dos tercios de los acreedores que representaban la totalidad del monto de los créditos en contra del deudor lo consentían.¹³⁹

Si bien es cierto, ni la legislación de 1841 ni de 1867 eran muy diferentes a su antecesora, ambos procedimientos progresaron en la institución de la descarga, pues los deudores buscaban dicho procedimiento con el fin de obtener un nuevo comienzo en la vida comercial de los Estados Unidos de América. En primer lugar, la ley de bancarrotas de 1841 previó por primera vez la bancarrota voluntaria, la cual se encontraba abierta a todo el que la quisiera accionar, sin embargo la bancarrota involuntaria únicamente podía ser promovida en contra de comerciantes,

¹³⁷ TABB, Charles Jordan, *op. cit.* pp. 32, 33 y 37.

¹³⁸ *Ibidem.*

¹³⁹ RIESENFELD, Stefan A., *The evolution of modern bankruptcy law*, Minnesota Law Review, Volumen 31, Artículo 5, Minnesota, 1947, p. 407.

minoristas, banqueros, factores y aseguradoras.¹⁴⁰ A su vez, la ley de 1867 por primera vez daba carta abierta para que cualquier persona pudiera ser sujeta ya sea al procedimiento de bancarrota voluntario o involuntario; la institución de la descarga era aplicada cuando el cincuenta por ciento de los acreedores que representen la totalidad de los créditos en contra del deudor estuviera de acuerdo.¹⁴¹

ii.- La Ley de Bancarrotas de 1898

Tal y como podemos notar, la evolución de las legislaciones en materia de bancarrotas en los Estados Unidos de América giran en un principio alrededor del beneficio de la institución de la descarga, por lo que con posterioridad de la Ley de 1898, la nota pro-deudor deja de acogerse únicamente a la institución antes mencionada, para la implementación de nuevos remedios para aquellos deudores insolventes, lo anterior se aprecia de los principios que tomó en cuenta el legislador para la confección de dicha legislación:¹⁴²

1.- Reducir las cuotas y gastos al mínimo con el fin de dar a los acreedores el control de la liquidación de los bienes del deudor y por lo tanto de procurar que los activos de la bancarrota sean usados para el pago de los acreedores y no así para los órganos judiciales, sus auxiliares y abogados.

2.- De proveer que todos los individuos en bancarrota o insolventes ya sea que tengan activos o no, puedan beneficiarse de la institución de la descarga de sus deudas, con el fin de que ningún hombre en los Estados Unidos de

¹⁴⁰ RIESENFELD, Stefan A., *op. cit.*, p. 407.

¹⁴¹ *Ibidem*.

¹⁴² NEWTON, Henry G., *The United States bankruptcy law of 1898*, The Yale Law Journal Company Inc., Volumen 9, Artículo 7, California, 1900, p. 287.

América se vea nunca más obstaculizado por la carga de deudas que no puede pagar.

3.- De obligar la aceptación de arreglos y por lo tanto de dejar de lado el poder de la minoría de acreedores, con el fin de lograr la aceptación de la propuesta de convenio realizada por el insolvente, siempre y cuando sea manifiestamente mejor para la masa de acreedores que los intereses de aquellas minorías.

Toda persona podía ser sujeta a dicha ley, únicamente estaba vedada para las Corporaciones; la institución de la descarga ya no requería consentimiento de los acreedores del deudor. Posteriormente, con la introducción del capítulo X se permitió a diversas clases de Corporaciones ser sujetos de dicha ley a través de un procedimiento de reestructura¹⁴³; y desde 1933 se previeron diversas instituciones y procedimientos de prevención de la bancarrota,¹⁴⁴ asimismo en dicha reforma, se previó por primera vez la figura del *automatic stay* (suspensión automática), la cual es otra de las instituciones características del procedimiento de bancarrotas estadounidense, de carácter esencial para las dos más importantes funciones del procedimiento de bancarrota actual que son: lograr la igualdad en el trato del pago de los créditos y la garantía del inicio de un nuevo comienzo para el deudor honesto. Pues desde el llenado de la petición de bancarrota se actualiza dicha figura que tiene como fin mantener el patrimonio del deudor en un *status quo* durante todo el procedimiento de bancarrota al suspenderse los procedimientos en contra del deudor; las ejecuciones en contra de la masa concursal y la compensación de

¹⁴³ RIESENFELD, Stefan A., *op. cit.*, p. 453.

¹⁴⁴ *Ibidem*, p. 408.

deudas.¹⁴⁵ En un principio la suspensión automática se previó en la legislación en estudio únicamente para el procedimiento especial de los granjeros.¹⁴⁶

Una de las reformas más importantes a la que fue sometida la legislación en estudio es la del año de 1938, donde se estipuló todo un mecanismo de composiciones y arreglos para el deudor,¹⁴⁷ mecanismos que fueron previstos con la introducción de los capítulos XI y XII en la Ley de Bancarrotas.¹⁴⁸ Dichos mecanismos podían ser ya sea judiciales o extrajudiciales, en la composición judicial, la mayoría podía obligar a la minoría disidente la suscripción de dicho convenio y a su vez, la composición extrajudicial podía realizarse ya sea para dar por terminado un procedimiento de bancarrota o con el fin de prevenirla.¹⁴⁹ Teniendo de igual manera, dichos procedimientos los beneficios de la suspensión automática que fue ampliada con la reforma en estudio.¹⁵⁰

iii.- La Ley de Bancarrotas de 1978

Por otro lado, la legislación de 1978 tardó casi una década para su confección, iniciándose los trabajos en el año de 1968 donde se ordenó a un comité la tarea de: “estudiar, analizar, evaluar, y recomendar cambios a la ley de 1898... a fin de que dicha legislación refleje y se adecue a las presentes demandas de las actividades técnicas, financieras y comerciales”.¹⁵¹ Dicha legislación fue signada por

¹⁴⁵ TABB, Charles Jordan, *op. cit.*, p. 146.

¹⁴⁶ KENNEDY, Frank R., *The automatic stay in bankruptcy*, University of Michigan Journal of Law Reform, Volumen 11, Artículo 2, Michigan, 1978, p. 179.

¹⁴⁷ TABB, Charles Jordan, *op. cit.*, pp. 34 y 35.

¹⁴⁸ RIESENFELD, Stefan A., *op. cit.*, pp. 448 y 449.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 438.

¹⁵⁰ KENNEDY, Frank R., *op. cit.*, pp. 182 a 184.

¹⁵¹ TABB, Charles Jordan, *op. cit.*, p. 37.

el presidente Carter el 6 de noviembre de 1978 y entró en vigor hasta el 1º de octubre de 1979, previa una prolongada discusión al respecto de uno de los tópicos más confrontados de dicha legislación, siendo uno de estos la introducción de los jueces especializados en materia de bancarrotas.¹⁵²

En dicha legislación se prevén múltiples procedimientos, siendo estos: la liquidación (capítulo 7); el ajuste de deuda para municipalidades (capítulo 9); la reorganización (capítulo 11); el ajuste de deudas para los granjeros de familia con ganancias anuales regulares (capítulo 12); y el ajuste de deudas para los individuos con ganancias regulares (capítulo 13).

En el presente apartado, únicamente nos avocaremos al estudio de la reorganización (capítulo 11) pues dicho procedimiento es el modelo que toma nuestra actual Ley de Concursos Mercantiles, así como la mayoría de las legislaciones concursales modernas.

iv.- Capítulo 11 de la Ley de Bancarrotas de 1978

La reorganización prevista en el capítulo 11 surge con la intención del legislador de consolidar en un solo capítulo lo estipulado en los capítulos X, XI y XII de la anterior ley de bancarrotas con el fin de eliminar el coste e improductividad de la elección por el deudor del capítulo bajo el cual se acogería para darle trámite a su problema financiero.¹⁵³ Asimismo, surge como una contrapropuesta a la liquidación de activos de las anteriores leyes de bancarrota y que aún se conserva en el capítulo 7 de la Ley de Bancarrotas y que ya se venía esbozando desde la

¹⁵² Ibidem, pp. 38 y 39.

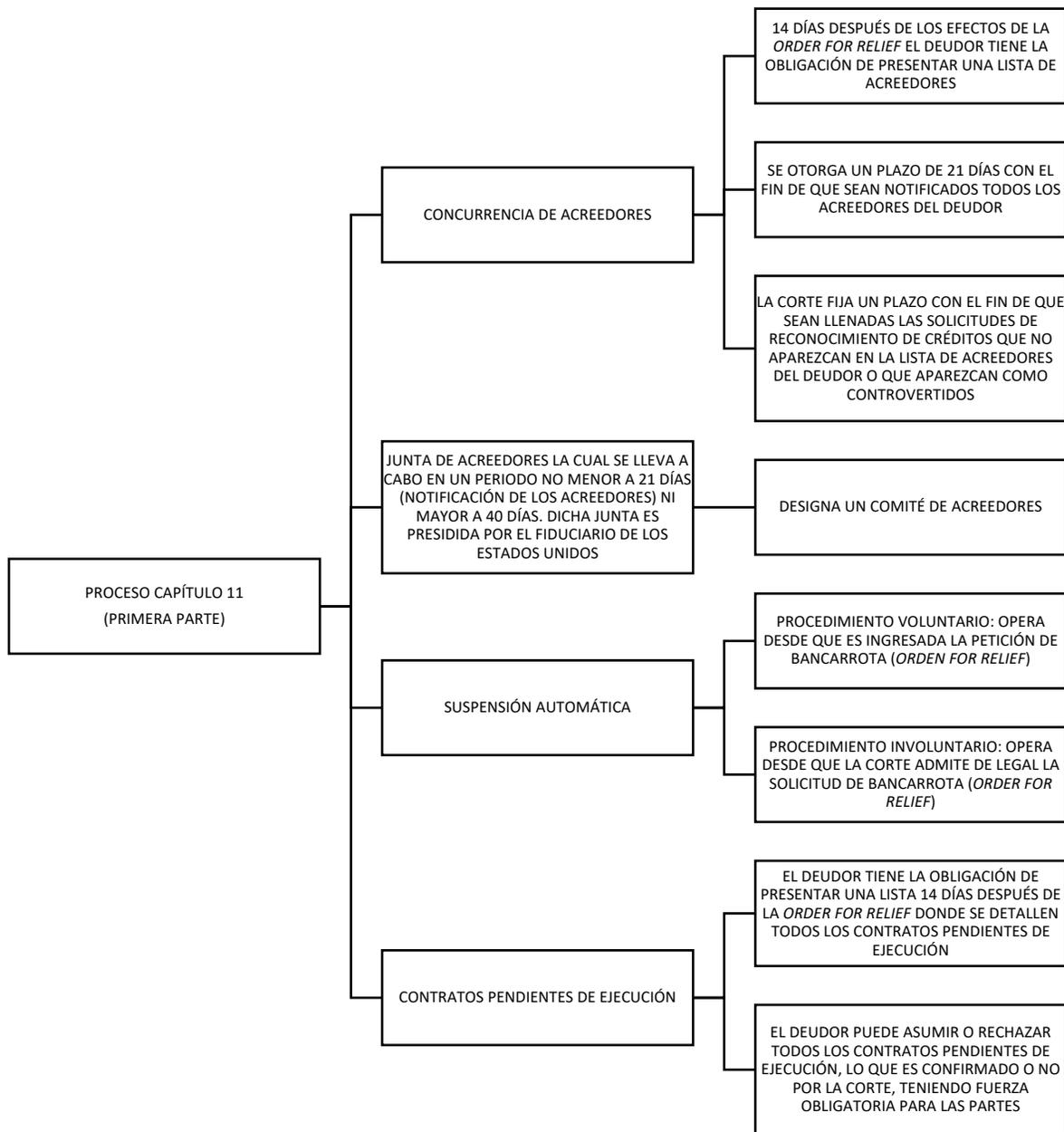
¹⁵³ MOLLER, Arthur L. y FOLTZ JR., David B., *Chapter 11 of the 1978 bankruptcy code*, North Carolina Law Review, Volumen 58, Artículo 5, Carolina del Norte, 1980, pp. 882 y 883

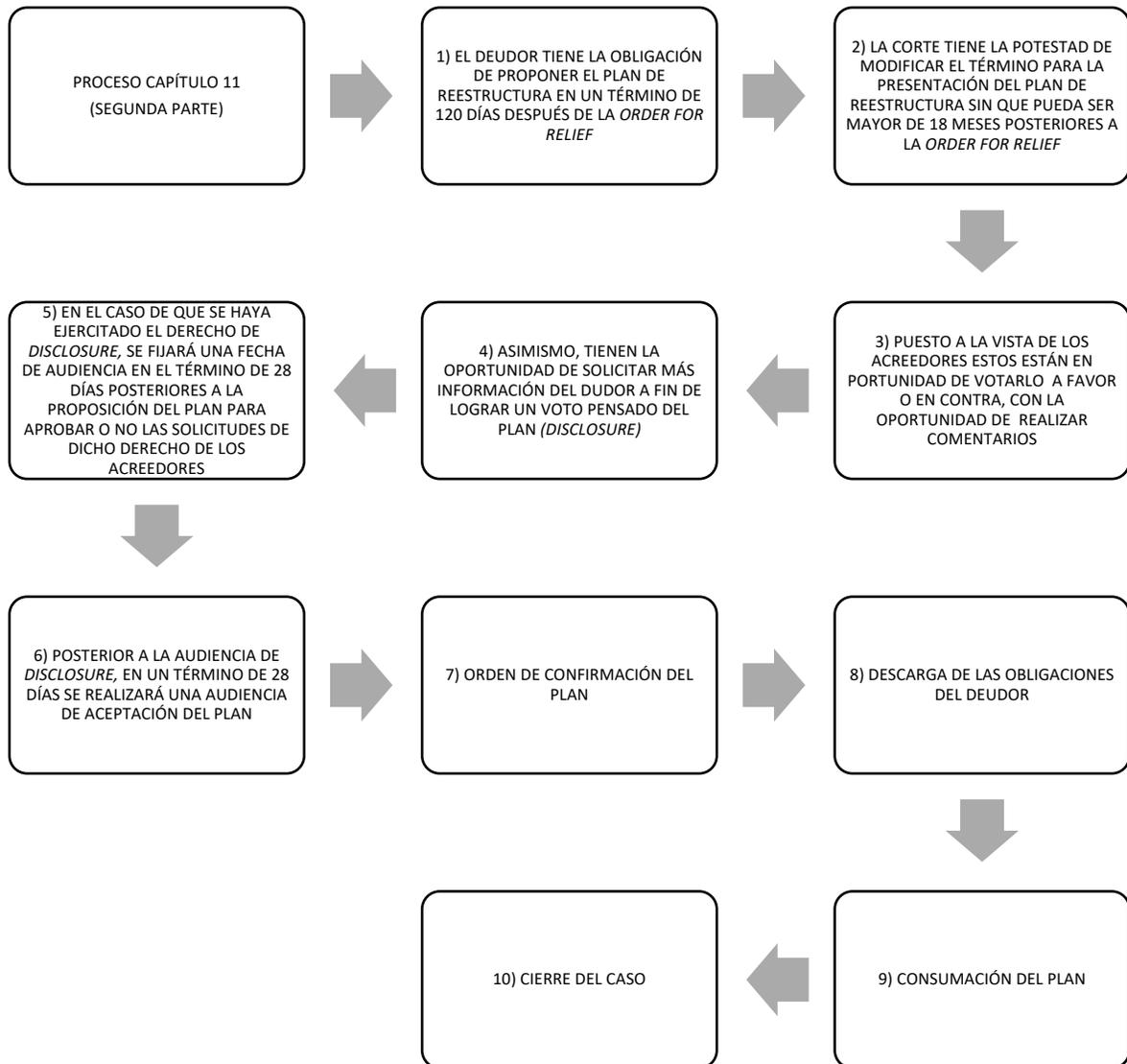
anterior ley de bancarrotas, pues la liquidación y distribución del producto de los bienes del deudor no siempre resulta ser la mejor solución a los problemas financieros del deudor, lo anterior se encuentra establecido en la sesión de reforma llevada a cabo para la creación del nuevo capítulo 11 que a la letra establece:¹⁵⁴

El propósito de un caso de reorganización de negocios, diferente a un caso de liquidación, es reestructurar las finanzas de las negociaciones con el fin de que se pueda seguir operando, lo que permite a los empleados seguir con sus trabajos, el pago a los acreedores, proveedores y a sus accionistas. La primicia de una reorganización de negocios es que los activos que son usados para la producción en la industria para la cual fueron diseñados son más valiosos que aquellos mismos activos que sólo son vendidos como chatarra.

En virtud de lo anterior, se creó todo un procedimiento tendiente a lograr que el deudor pueda utilizar sus activos con el fin de producir ganancias positivas y así lograr que los acreedores puedan ser pagados con dichas futuras ganancias, por lo que el legislador diseñó todo un entramado normativo con el fin de lograr lo anterior, siendo el siguiente en términos someros:

¹⁵⁴ TABB, Charles Jordan, *op. cit.*, p. 757.





El procedimiento antes mencionado contiene los siguientes principios:

AA.- Suspensión Automática (*automatic stay*): Dicha institución que ya fue explicada con anterioridad, opera en el caso del procedimiento involuntario hasta en tanto no sea admitida de legal la petición de bancarrota (*order for relief*) y en el caso del procedimiento voluntario opera en el momento en el que es presentada ante la autoridad correspondiente la petición de

bancarrota, teniendo por lo tanto todos los efectos inherentes a un auto admisorio (*order for relief*).¹⁵⁵

AB.- Masa concursal (*estate*): Es un concepto en donde toda la propiedad del deudor es tomada para ya no ser parte de su patrimonio, por lo que la misma se transforma en un conjunto de bienes que podrán ser devueltos al deudor una vez terminado el procedimiento de bancarrota, constituyendo una entidad legal distinta y separada. Dicha masa concursal es creada en el momento en el que es presentada la solicitud de bancarrota ya sea voluntaria o involuntaria y es representada durante todo el procedimiento por un fiduciario (*trustee*) o en el caso del procedimiento previsto en el capítulo 11 por el deudor en posesión, el cual será explicado en el siguiente apartado.¹⁵⁶

AC.- Deudor en posesión (*debtor in possession*): Es una innovación del legislador de 1978, pues le confiere la oportunidad al deudor de continuar con la administración de la empresa durante todo el procedimiento de bancarrota. En el derecho estadounidense, es contemplado como un deudor que actúa con dos caracteres: El primero de ellos es con el carácter de deudor como tal y otra es con el carácter de fiduciario de la bancarrota (*trustee*), por lo que tiene todas las obligaciones de éste a fin de que pueda seguir administrando la masa concursal (*estate*) y por lo tanto dirigiendo el negocio, dicho carácter no es absoluto pues en algunas ocasiones es posible la separación del cargo a fin de que un fiduciario profesional se encargue tanto de la administración del negocio como del desahogo de las obligaciones del mismo en el procedimiento.¹⁵⁷

¹⁵⁵ Ibidem, p. 73.

¹⁵⁶ Ibidem, p. 275.

¹⁵⁷ Ibidem, p. 61.

AD.- Concurrencia de los acreedores: A fin de estar en posibilidad de votar el plan de reestructura, es necesario que el acreedor encuentre su crédito como reconocido en la lista de acreedores formulada por el deudor o en su caso que el mismo haya solicitado el reconocimiento de su crédito y no haya sido controvertido y declarado inválido por la Corte.¹⁵⁸

AE.- Graduación y prelación de créditos: No existe como en el derecho mexicano, una sentencia que declare tanto el grado como la prelación que deba respetar el deudor para clasificar a sus acreedores en el plan de reestructura. Sin embargo, la ley prevé para aprobar dicho plan un sistema de votación por clases. En virtud de lo anterior, el deudor tiene la obligación de clasificar sus créditos por grupos a través de similitudes notorias, cada grupo conformará una clase y todos los créditos de una clase deben ser tratados en los mismos términos por el deudor en su plan de reestructura.¹⁵⁹

En el plan de reestructura, el deudor al clasificar cada una de las clases deberá manifestar si las obligaciones inicialmente asumidas por cada clase serán pagadas en los mismos términos que fueron asumidas (*unimpaired*) o si serán modificadas en sus términos iniciales a fin de ser pagadas por la deudora (*impaired*).¹⁶⁰ Lo anterior es sumamente importante porque rige la forma en la que serán contados los votos para la aprobación del plan de reestructura, pues aquellas clases cuyos créditos no hayan sido modificados (*unimpaired*), no tendrán derecho a voto en el plan de reestructura.¹⁶¹

En el caso de que los créditos de ninguna clase hayan sido modificados (*unimpaired*) o todas las clases hayan votado a favor del plan y siempre y

¹⁵⁸ Ibidem, p. 484.

¹⁵⁹ Ibidem, p. 807.

¹⁶⁰ Ibidem, p. 819.

¹⁶¹ Ibidem, p. 807.

cuando se reúna el estándar legal, dicho plan será aprobado. En el caso de que algunas clases no hayan votado a favor del plan, únicamente puede ser aprobado el mismo a través de la figura del *cram down*. Dicha institución resulta ser de equidad, pues elimina el voto de las clases disidentes siempre y cuando la discriminación de la clase no sea injusta y por lo tanto la propuesta para la misma sea justa y equitativa.¹⁶²

AF.- Operatividad del negocio: Un procedimiento de bancarrota tramitado bajo las normas establecidas en el capítulo 11, puede ser transformado en un procedimiento de liquidación bajo las reglas contenidas en el capítulo 7, siempre y cuando el procedimiento no sea conveniente para los acreedores y la masa concursal, es decir en el caso de que el negocio del deudor no sea viable y los bienes aplicados a la unidad productiva no sean más valiosos que la venta directa de los bienes como tal de la empresa.¹⁶³ Asimismo, dicha conversión es prevista por el legislador como manera de disuasión a fin de que el deudor cumpla con sus obligaciones en el concurso. En el caso de que el procedimiento sea convertido en un procedimiento de liquidación en términos del capítulo 7 de la ley de bancarrota, únicamente quedan reconocidos aquellos acreedores que ya tengan dicho carácter antes de la conversión del procedimiento.¹⁶⁴

AG.- Descarga (*Discharge*): La institución en comento ya fue explicada en líneas anteriores y opera hasta en tanto exista la declaración judicial de aceptación del plan de reestructura, con la salvedad de que únicamente pueden ser descargas las obligaciones que se encuentren en la lista de acreedores formulada por el deudor, así como las obligaciones de los

¹⁶² Ibidem.

¹⁶³ Ibidem, p. 114.

¹⁶⁴ Ibidem, p. 484.

acreedores que hayan sido notificados de la tramitación del procedimiento de bancarrota.¹⁶⁵

2. Procedimiento

El concurso mercantil, formalmente y como lo establece el artículo 2º de la Ley de Concursos Mercantiles, consta de dos etapas sucesivas, la conciliación y la quiebra. En la conciliación se busca la conservación de la empresa del comerciante mediante el convenio que suscriba con sus acreedores reconocidos; en la quiebra se busca la venta de la empresa del comerciante, de sus unidades productivas o de sus bienes que integran su patrimonio para el pago de los acreedores reconocidos.¹⁶⁶ Ahora bien, lo anterior se encuentra establecido de manera formal en la legislación en comento, sin embargo no se puede negar que en realidad tal y como se desprende de la legislación en estudio previa a la etapa de conciliación y de quiebra existe una etapa preconcursal o preliminar que tiene como fin establecer y así declararlo en la sentencia si el comerciante se encuentra en los supuestos para ser declarado en concurso mercantil, tampoco se puede negar que la etapa de conciliación y de quiebra no son forzosamente sucesivas, pues el propio comerciante así como el acreedor demandante puede solicitar que el concurso mercantil se abra en etapa de quiebra.¹⁶⁷

La etapa preconcursal o preliminar antes mencionada, puede tener ya sea las características propias de un proceso o de un procedimiento atendiendo a cómo

¹⁶⁵ Ibidem.

¹⁶⁶ QUINTANA ADRIANO, E. Arcelia, *La quiebra de la banca y la regulación de las garantías en México*, revista de derecho privado, nueva época, año II, número 4, enero-abril 2003, Facultad de Derecho, UNAM, p. 2018.

¹⁶⁷ CASASA ARAUJO, Aldo y BUCIO ESTRADA, Rodolfo, et al., *Ley de concursos mercantiles comentada*, segunda edición, México, Porrúa, 2015, pp. 5 y 6.

éste es iniciado. A fin de abordar lo anterior, resulta necesario tratar la definición de proceso y procedimiento, entendiendo al primero como la forma heterocompositiva de resolver conflictos, el cual se inicia con el ejercicio de una acción en la que intervienen el Estado como soberano, las partes en litigio y los terceros en una serie de actos jurídicos que tienden a solucionar un conflicto de intereses subjetivos mediante la aplicación de una ley general a un caso en concreto; entendiéndose a su vez por procedimiento a aquellos procesos atípicos no contenciosos.¹⁶⁸

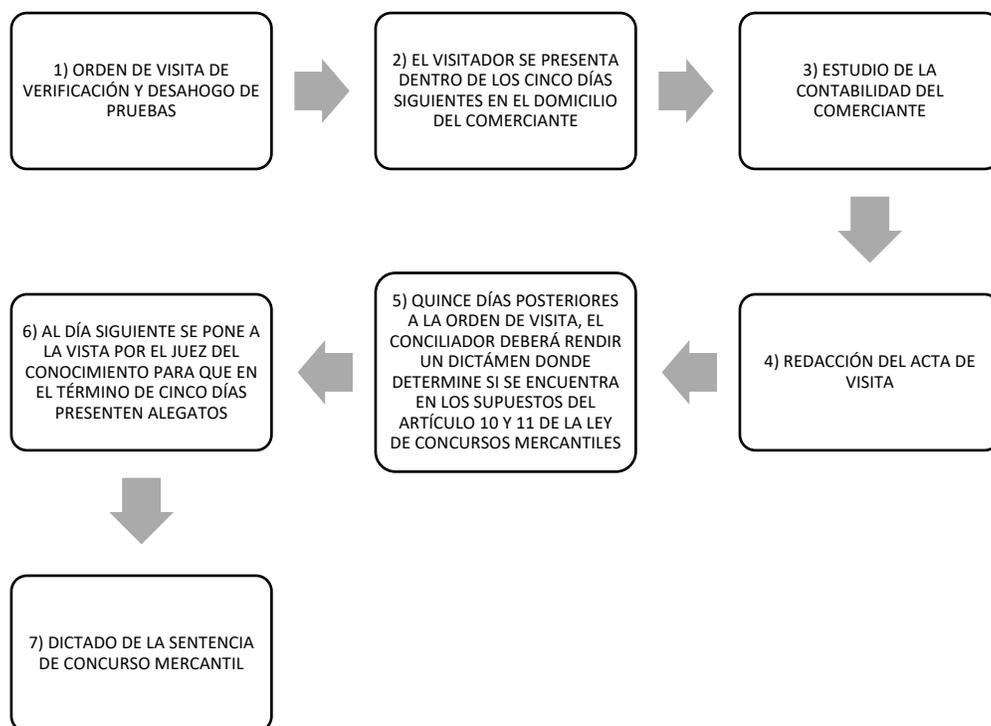
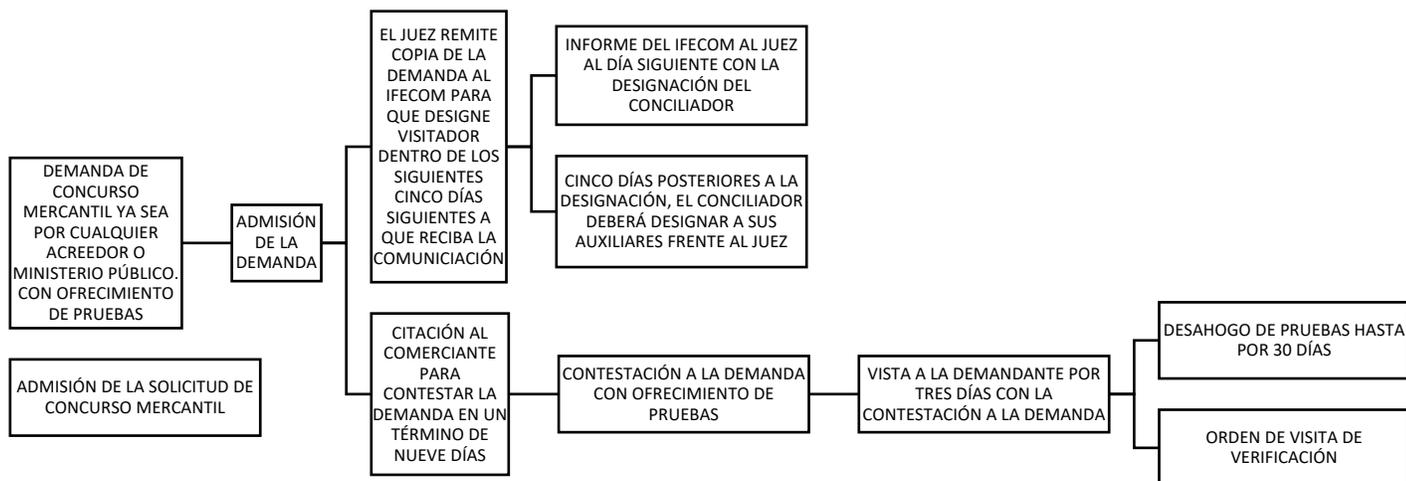
En virtud de lo anterior, la etapa preconcursal tendrá las características propias de un procedimiento cuando el concurso mercantil sea solicitado por la propia comerciante en términos del artículo 20 de la Ley de Concursos Mercantiles, pues únicamente se practica la visita de verificación al comerciante con el fin de comprobar si se encuentra en los supuestos del artículo 9º y 10 de la Ley de Concursos Mercantiles, posteriormente dicho dictamen se pone a la vista de la comerciante para que ésta rinda alegatos y se proceda al dictado de la sentencia de concurso mercantil de acuerdo a lo establecido 41 de la legislación en comento; por otro lado, cuando el concurso sea demandado en términos del artículo 21 de la ley aplicable previo al dictado de la sentencia de concurso mercantil, tendrá todas las características de un proceso, existiendo una fase postulatoria, una probatoria, una de alegatos y finalmente una conclusiva o de sentencia.

La etapa preconcursal en sus dos ámbitos, así como la etapa de conciliación y quiebra serán expuestos en los diagramas que a continuación se señalan:

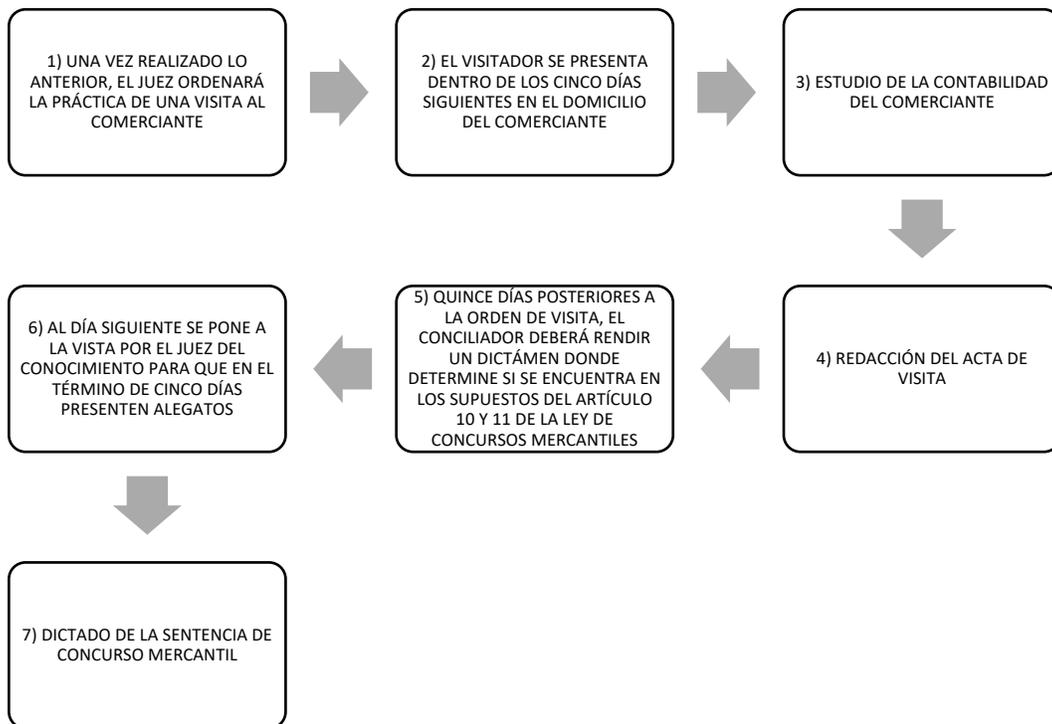
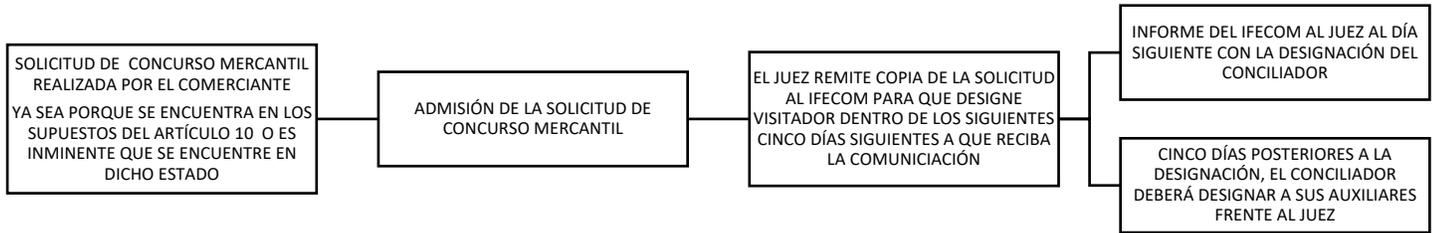
¹⁶⁸ TORRES ESTRADA, Alejandro, *El proceso ordinario civil*, Tercera Edición, Oxford University Press, México, pp. 13 y 14.

A. Etapa preconcursal:

a.- Demanda de concurso mercantil:

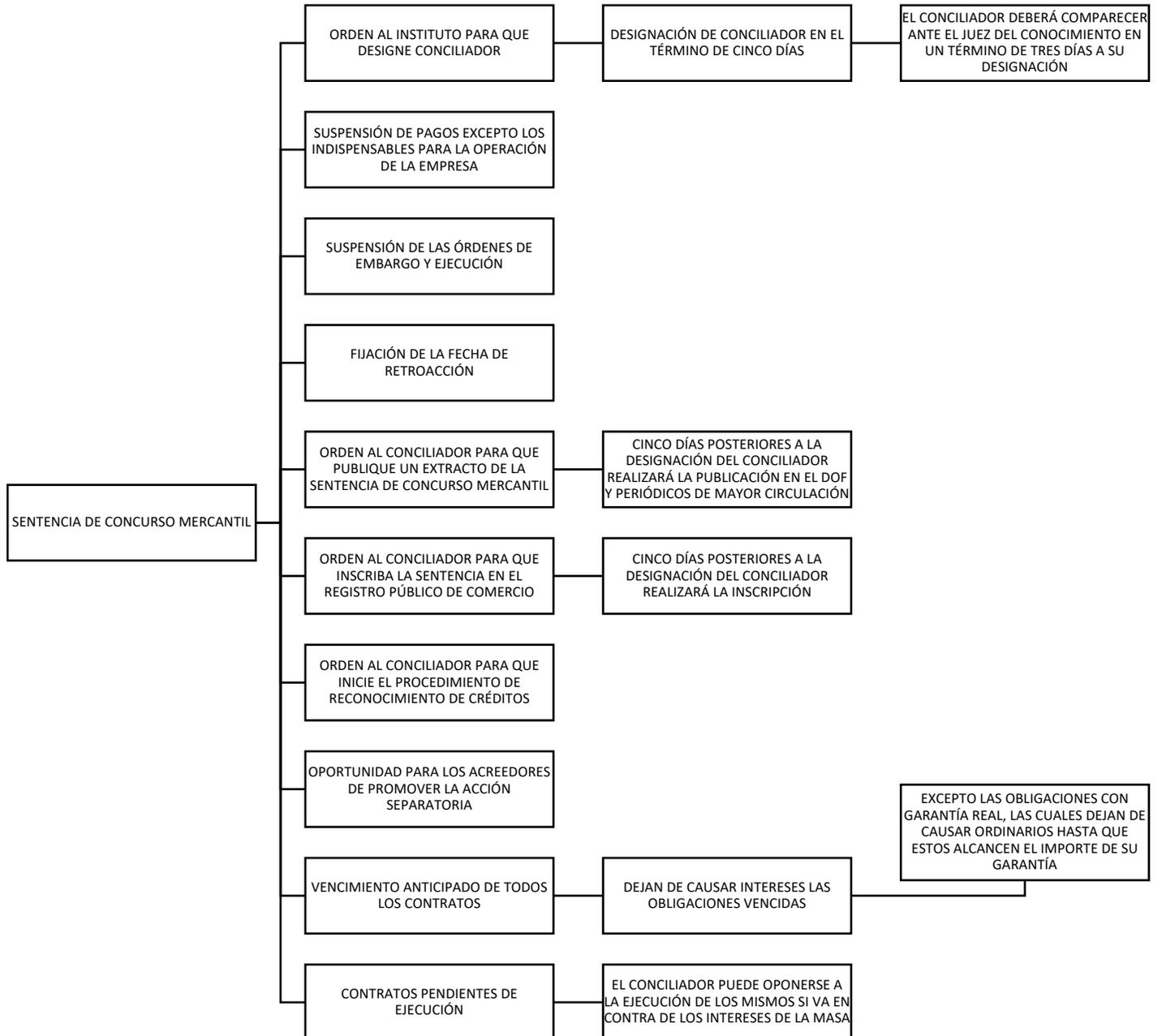


b.- Solicitud de concurso mercantil:

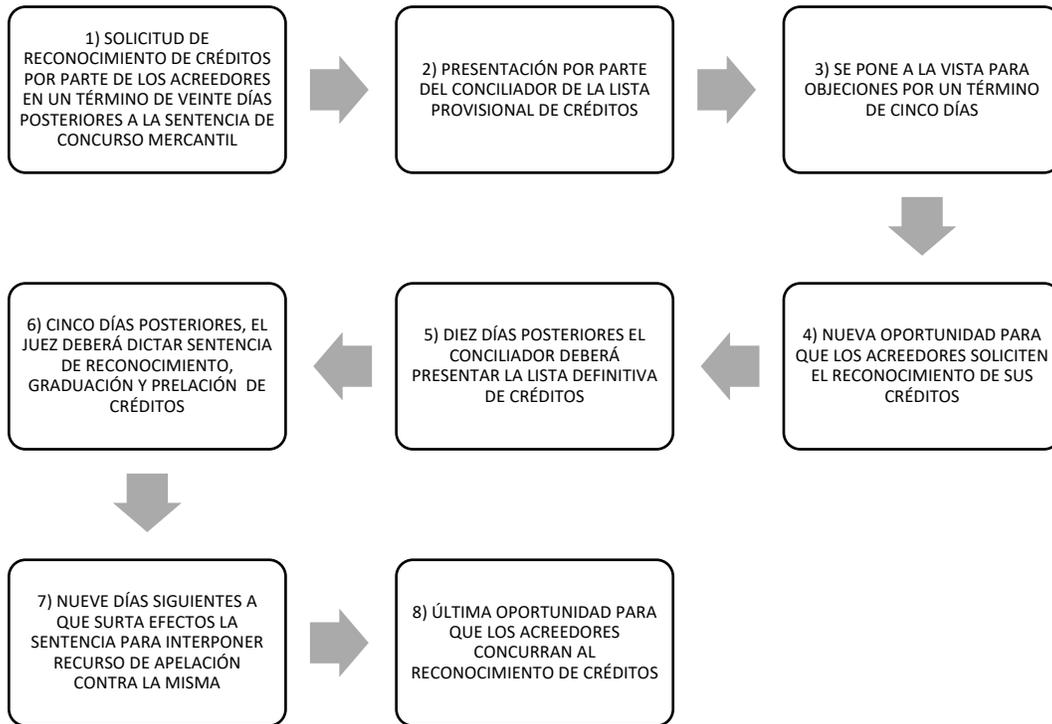


B. Etapa de conciliación

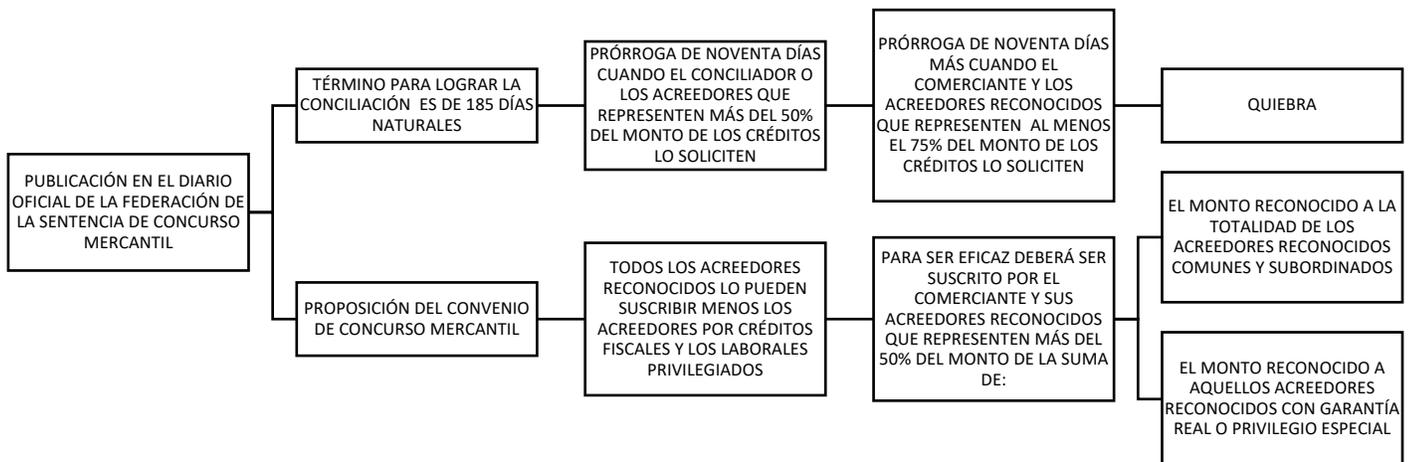
a.- Efectos de la Sentencia de Concurso Mercantil:

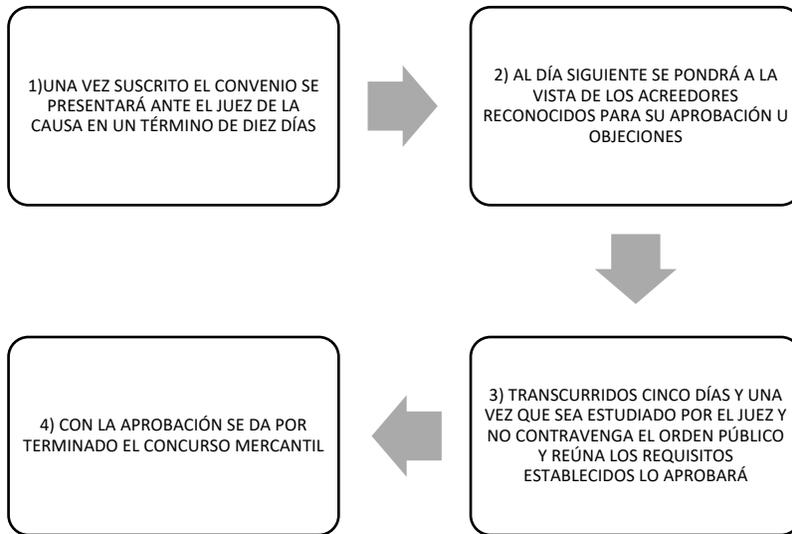


b.- Procedimiento de reconocimiento de créditos:



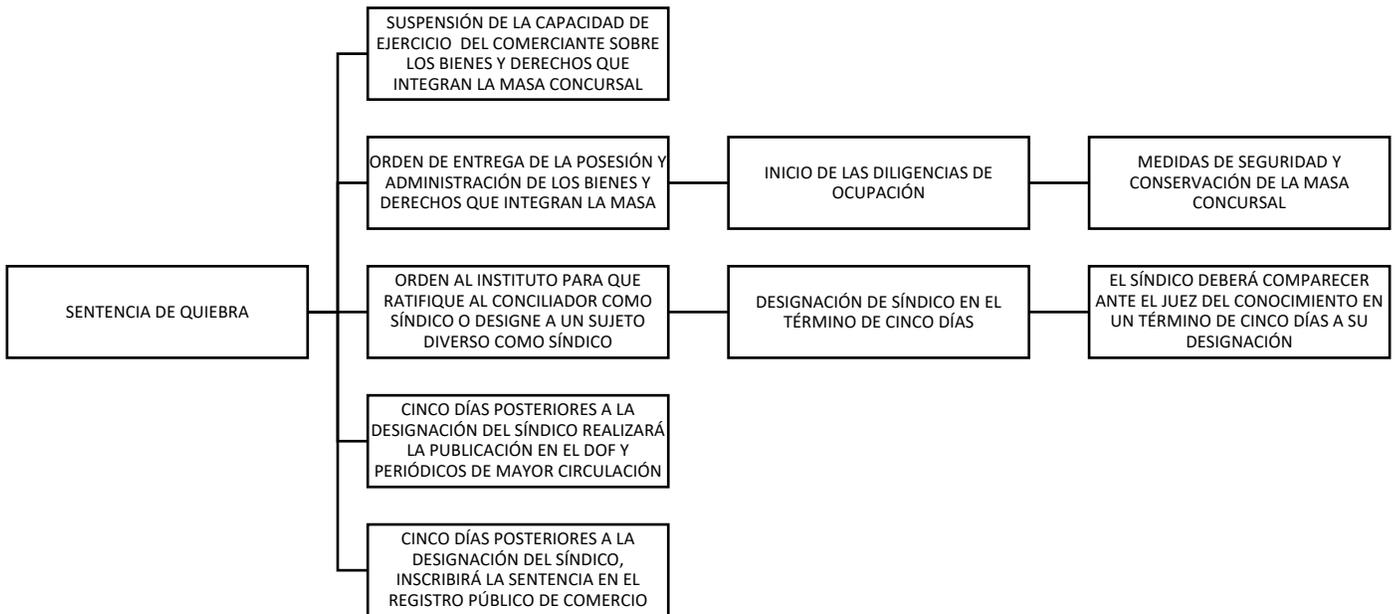
c.- De la conciliación:





C. Etapa de quiebra

a.- Efectos de la Sentencia de Quiebra:



b.- Enajenación del activo y reparto del producto del mismo:

Tal y como lo establece el artículo 197 de la Ley de Concursos Mercantiles y siguiendo a su antecesora la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942, la ley privilegia la venta en conjunto de todos los bienes de la empresa a fin de que sea enajenada como una unidad productiva, en el caso de que lo anterior no fuera posible, la enajenación de los bienes podrá llevarse a cabo agrupándolos para formar paquetes que permitan reducir los plazos de enajenación y maximizar razonablemente el valor de recuperación, considerando sus características.

La venta de los bienes se realizará preferentemente en pública subasta, sin embargo existe la excepción en el caso de que los bienes a enajenar sean perecederos o cuando el producto de la venta de una diversa forma represente una ganancia mayor a la que se pudiera obtener en subasta. El activo que resulte de la enajenación de los bienes del comerciante, se repartirá con base a la sentencia de reconocimiento, prelación y graduación de créditos hasta lo que alcancen. Por lo que se declarará la terminación del concurso mercantil en los siguientes casos:

Artículo 262.- El juez declarará concluido el concurso mercantil en los siguientes casos:

...

II. Si se hubiere efectuado el pago íntegro a los Acreedores Reconocidos;

III. Si se hubiere efectuado pago a los Acreedores Reconocidos mediante cuota concursal de las obligaciones del Comerciante, y no quedaran más bienes por realizarse;

IV. Si se demuestra que la Masa es insuficiente, aun para cubrir los créditos a que se refiere el artículo 224 de esta Ley;

V. En la etapa de quiebra, cuando se apruebe un convenio por el Comerciante y los Acreedores Reconocidos que representen las mayorías que refiere el artículo 157 de la Ley y el convenio prevea el pago para todos los Acreedores Reconocidos, inclusive para los que no hubieren suscrito el convenio, o

VI. En cualquier momento en que lo soliciten el Comerciante y la totalidad de los Acreedores Reconocidos.

3. Principios inherentes al concurso mercantil

A.- Naturaleza administrativa del concurso mercantil e intervención del Estado en el procedimiento concursal

La naturaleza del concurso mercantil mexicano, es un tema poco explorado en la doctrina actual, siendo los estudios más importantes sobre este tema la realizada en el siglo pasado, pues la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos reunía las mismas características que muchas de las legislaciones de carácter continental abocadas al tema, siendo aplicables las teorías que tenían como origen las legislaciones extranjeras a la naturaleza de la quiebra en el procedimiento mexicano, generando incluso nuestro país doctrina propia en relación al tema.

A fin de llegar a una teoría que explique la naturaleza del Concurso Mercantil, vale la pena exponer de manera somera las principales teorías que definen a la naturaleza de la Quiebra en las legislaciones anteriores, a fin de hacer un análisis de cada una y concluir si son aplicables a la legislación que nos ocupa o no:

a. La quiebra como proceso ejecutivo

En el procedimiento de quiebra, había una tendencia general y dominante a estimar que la finalidad de ésta era la satisfacción de los créditos de los acreedores mediante la realización forzosa de los bienes del deudor, por lo que fue conocida como una institución de naturaleza puramente procesal ejecutiva.¹⁶⁹ Dicha postura fue apoyada por gran parte de la doctrina en el siglo pasado, por poner un ejemplo, algunos autores como Calamandrei, Candian, Carnelutti, Navarrini y Percerou, se apoyaban en dicha teoría para explicar la naturaleza de la institución que nos

¹⁶⁹ APODACA Y OSUNA, op. cit., p. 101.

ocupa.¹⁷⁰ Y asimismo, en la doctrina mexicana se anunciaba como una posible forma de entender la naturaleza de la quiebra, tal es el caso de los maestros Rodríguez y Rodríguez y Apodaca y Osuna, el primero no haciendo juicio de valor al respecto de la validez de la teoría¹⁷¹ y el segundo criticándola sin admitir la misma.¹⁷²

El autor que se encargó de sistematizar dicha teoría de una forma magistral y clara, sin poder ser superado por sus sucesores es el italiano Alfredo Rocco,¹⁷³ dicha teoría es expuesta en su libro “La quiebra, teoría general y origen histórico”, por lo que la exposición que se realizará en líneas posteriores tienen como fundamento dicha explicación.¹⁷⁴ La exposición que realiza, resulta aplicable de manera teórica tanto al derecho italiano, francés y mexicano; pues los tres sistemas jurídicos por razones históricas contienen la institución de la llamada tradicionalmente “prenda general tácita” en los mismos términos y alcances. En el presente apartado, a fin de hacer sencilla la explicación del argumento, se explicará desde las disposiciones mexicanas por ser casi idénticas en contenido a las disposiciones italianas y francesas.

En el caso del derecho mexicano, como ya se expuso con anterioridad, la prenda general tácita se encuentra contenida en el artículo 2964 del Código Civil para la Ciudad de México antes transcrito. Dicha institución da la oportunidad al acreedor de lograr el cumplimiento de una obligación de manera forzosa a través de la ejecución individual en los bienes que integran el patrimonio del deudor.

¹⁷⁰ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho mercantil*, op. cit. p. 298.

¹⁷¹ Ibidem.

¹⁷² APODACA Y OSUNA, op. cit., p. 158.

¹⁷³ Ibidem, pp. 157 y 158.

¹⁷⁴ ROCCO, Alfredo, *Il fallimento, teoria generale e origine storica*, Milano, Italia, Dott. A. Giuffrè, 1962, pp. 12-103

Para apreciar lo anterior, de primera instancia es necesario partir del origen primigenio del concepto de obligación, pues dicha institución se puede apreciar desde dos puntos de vista diferentes, desde el punto de vista del deudor, la cual ha sido calificada como obligación en estricto sentido, definiéndose como: "...la relación jurídica entre dos partes por virtud de la cual, una de ellas llamada deudor debe cumplir una conducta de dar, hacer o no hacer, susceptible de valoración pecuniaria, en favor de otra llamada acreedor."¹⁷⁵ Ahora bien, el derecho de crédito, el cual puede ser sustraído de la definición anterior, siendo la obligación vista desde el punto de vista del acreedor, es decir: la relación jurídica entre dos partes por virtud de la cual, una de ellas llamada acreedor tiene la posibilidad hacer exigir una conducta de dar, hacer o no hacer, susceptible de valoración pecuniaria de otra personas denominada deudor.

Partiendo de lo antes propuesto, se hace notar que la obligación al ser forzosamente de valoración pecuniaria, todas y cada una de las obligaciones contraídas pueden ser pagadas como última opción sin importar el objeto de la obligación con dinero:

- i. La imposibilidad por causas imputables al deudor de cumplir con una obligación de dar cosa cierta, da como resultado el pago del valor de la cosa, así como el pago de daños y perjuicios (dar una cantidad realizable en dinero) (artículo 2017 del Código Civil Federal);
- ii. La imposibilidad en el cumplimiento de una obligación de hacer, imputable al deudor, da como resultado ya sea el pago de la ejecución de la obra por otro individuo o el pago de daños y perjuicios (dar una cantidad realizable en dinero) (artículo 2027 del Código Civil Federal);

¹⁷⁵ RICO ALVAREZ, Fausto, GARZA BANDALA, Patricio y COHEN CHICUREL, Mischel, *Tratado teórico-práctico de derecho de obligaciones*, segunda edición, México, Porrúa, 2015, p. 6.

iii. El incumplimiento de una obligación de no hacer imputable al deudor, da como resultado el pago de daños y perjuicios, así como el pago de la destrucción de la obra material si ésta existiere (dar una cantidad realizable en dinero) (artículos 2028 y 2104 del Código Civil Federal).

Ahora bien, el derecho de crédito señalado es tutelado por el sistema jurídico a fin de que sea efectivamente satisfecho. Lo anterior se realiza a través de oportunidad que se tiene de constituir garantías, como son la prenda, la hipoteca y a la fianza, pues con la ejecución de las mismas en el caso de que el deudor no realice el cumplimiento voluntario de sus obligaciones se da por satisfecho el crédito del acreedor garantizado. Por otro lado, aquellos acreedores que no cuentan con una garantía para asegurar el pago de su derecho de crédito, también llamados acreedores quirografarios, o aquellos acreedores que si bien cuentan con garantías, éstas no son suficientes para solventar su crédito, no se encuentran desamparados, pues el sistema jurídico prevé la posibilidad de que dichos acreedores puedan ejecutar los bienes del patrimonio de su deudor sin importar que estos no pertenezcan a la obligación principal con el fin solventar el pago de dichos créditos. Este último derecho, se encuentra contemplado en el artículo 2964 del Código Civil para la Ciudad de México antes transcrito y es la llamada prenda general tácita que se ancla en todo el patrimonio del deudor para la satisfacción de sus créditos.

Según Alfredo Rocco, dicha prenda general tácita, no sólo es el argumento para que los acreedores quirografarios y los que no tienen suficientes garantías puedan cobrar su derecho de crédito pendiente o realizar la ejecución individual en los bienes del deudor, sino que también estima que es el fundamento para que los acreedores puedan realizar una ejecución general del patrimonio del deudor con el fin de realizar el cobro ordenado de sus créditos el cual es el objetivo de la quiebra.

Sin embargo, si bien es cierto dicha teoría luce coherente con el sistema dispositivo con el que contamos, no puede ser aplicada al Concurso Mercantil

mexicano en virtud de diversas razones históricas que no hacen válida dicha explicación:

i.- Origen diverso del procedimiento concursal italiano y español

En primer lugar, la institución de la quiebra italiana tiene un origen en las figuras de ejecución estatales italianas de filiación romana¹⁷⁶ alejadas de la cesión de bienes tomada por parte del derecho español.

En el caso del derecho italiano, la quiebra tiene como antecedente la figura del *sequestro*, figura que fue aplicada durante los siglos XII al XIV en las Ciudades-Estado en donde se tomaba por parte de la autoridad pública la totalidad de los bienes de deudor fugitivo para ser vendidos y así realizarse el pago de sus acreedores.¹⁷⁷ La fuga era una característica esencial de los insolventes, pues se debía por pagado forzosamente a sus acreedores con los bienes conocidos del acreedor fallido, lo cual era conveniente para el deudor, pues las consecuencias de la insolvencia eran reguladas de diversas maneras en las diversas Ciudades de Italia yendo desde la aplicación de penas infamantes hasta la tortura y la muerte, evitándose estas últimas por parte del deudor.¹⁷⁸

El carácter antes mencionado, fue tomado a lo largo de toda Europa, tan es así que el carácter ejecutivo antes mencionado es incluso sostenido en los primeros siglos de las leyes de bancarrota en Estados Unidos producto de la influencia del comercio italiano con Inglaterra tal y como fue descrito en líneas anteriores.

¹⁷⁶ ROCCO, Alfredo, *op. cit.*, p. 174.

¹⁷⁷ *Ibidem*, p. 178.

¹⁷⁸ *Ibidem*, p. 197.

Sin embargo, como ya fue expuesto en el capítulo correspondiente, la evolución del derecho concursal español no deviene del derecho común aplicado a los comerciantes y que fue heredado a gran parte de Europa a través del comercio, como es el caso de Inglaterra, sino que las instituciones concursales españolas devienen de la propia cesión de bienes romana, la cual fue tomada por el derecho visigótico, posteriormente reflejada en las Siete Partidas de Alfonso el Sabio y por último por Salgado de Somoza, de donde se derivan los procedimientos concursales modernos como lo es la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942, la cual influencia en gran medida a la Ley de Concurso Mercantiles actual. La institución concursal española, se refleja siempre como una institución en beneficio del deudor el cual se desprendía de la totalidad de todos sus bienes con el fin de evitar el encarcelamiento por falta de pago de sus obligaciones y no así como un medio de ejecución por parte de los acreedores para ser pagados como se hacía en las antiguas legislaciones italianas.

ii.- Invalidez de la prenda general tácita como fundamento para el concurso mercantil

Ahora bien, que se tome a la prenda general tácita como fundamento no resulta válido en nuestro sistema, pues únicamente refiere la posibilidad del deudor de ejecutar de manera individual los bienes del deudor y como ya se dijo nuestras instituciones concursales no devienen de las instituciones ejecutivas, sino de la cesión de bienes.

Asimismo, la oportunidad de promover la demanda de concurso mercantil, no es un derecho sustantivo dado no por la legislación común civil, sino un derecho procesal dado por la propia legislación concursal, lo anterior se puede notar incluso del propio tratamiento de las figuras, pues ya sea que se demande o se solicite por el deudor el concurso mercantil, se lleva a cabo el mismo procedimiento común para

verificar la procedencia del mismo, otorgándole la legislación procesal la oportunidad de acción ya sea al comerciante o a su acreedor.

Ahora bien, el derecho de los acreedores a recibir el pago de sus obligaciones no se fundamenta tampoco en la institución de la prenda general tácita, sino incluso en un principio general del derecho por medio del cual todas las obligaciones que se adquieran tienen que ser cumplidas y que incluso se ve reflejado en el artículo 1796 del Código Civil Federal que a la letra establece:

Artículo 1796.- Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la Ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza son conforme a la buena fe, al uso o a la ley, con excepción de aquellos contratos que se encuentren en el supuesto señalado en el párrafo siguiente.

...

iii.- Origen diverso de la prenda general tácita a los procedimientos concursales

Como ya se dijo con anterioridad, la institución de la prenda general tácita es una institución de origen francés que es introducida en el Código Napoleón, la misma no existía con anterioridad, pues en el derecho común se ejecutaban los bienes muebles sobre los demás bienes que se encontraban en el patrimonio del deudor. Sin embargo, la institución de la cesión de bienes e incluso el *sequestro* italiano son anteriores a la prenda general tácita y a su concepto de creación moderna, por lo que no existe una correlación entre ambas instituciones que las hagan derivar las unas de las otras, sino que tienen una evolución completamente independiente.

b. La quiebra como sistema procesal unitario

Otra teoría que trata de explicar la naturaleza del procedimiento concursal es la concepción del mismo como un sistema procesal unitario, donde aquellos actos que lo conforman tienen entre sí una conexión orgánica, aunque haya diversos sectores, cada uno con propios objetivos. Lo anterior se demuestra, pues el juzgador realiza una actividad administrativa y judicial, más frecuentemente administrativa que judicial, de naturaleza voluntaria y contenciosa en el anterior procedimiento de quiebra.¹⁷⁹

Según esta corriente doctrinaria, la quiebra es un proceso *sui generis* en cuanto reúne en sí elementos del proceso de conocimiento, de ejecución, de jurisdicción voluntaria y de pura administración, armónicamente fundidos, aunque en sí distintamente identificables, por lo que inclusive se le ha llegado a denominar como el procedimiento de procedimientos.¹⁸⁰

Esta tendencia tiene el defecto de no definir la naturaleza de la quiebra y en nuestro caso al Concurso Mercantil, pues no adopta un criterio definido al clasificar su naturaleza jurídica. La expresión *proceso sui generis* dice muy poco, casi nada, para entender cuál sea la naturaleza jurídica de la quiebra ni del Concurso Mercantil.¹⁸¹

¹⁷⁹ BRUNETTI, Antonio, *op. cit.*, p. 145.

¹⁸⁰ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho Mercantil*, *op. cit.*, p. 298.

¹⁸⁰ Artículo 1º de la Ley de Concursos Mercantiles.

¹⁸¹ APODACA Y OSUNA, Francisco, *op. cit.* p. 107.

c.- La quiebra como institución esencialmente administrativa

En esta teoría se aplica a la quiebra como un proceso meramente administrativo, dejando de lado el carácter ejecutivo mediante el cual se satisface a la masa de acreedores y también se deja de lado la clasificación de *proceso sui generis* cuyo fin estriba en la división del patrimonio del deudor en partes iguales. Tomando la característica de ser un procedimiento administrativo que tiene por objeto como lo sostenía D'Avack "eliminar del mundo comercial los organismos desarreglados, es decir, aquellos organismos que se encuentran en condiciones tales que la prosecución de su actividad que ser de grave perjuicio para todos aquellos otros que estén o vengán en contacto con ellos"¹⁸²

De la clasificación anterior, podemos deducir que existe un interés del Estado en intervenir en la insolvencia de los comerciantes, con el fin de que dicho efecto no sea propagado a todo el sistema comercial. Pues es una generalidad conocida 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".¹⁸³

La actividad desplegada por el Estado en la consecución de sus fines, sirviéndose de los poderes inherentes a su soberanía, es la actividad administrativa. Por el contrario, cuando el Estado interviene para procurar la satisfacción de ciertos intereses de los particulares a que el titular no puede proveer por sí mismo, a causa de la incertidumbre o de la inobservancia de la norma que los protege, se nos da la jurisdicción.¹⁸⁴

¹⁸² Citado en *Ibidem* p. 108.

¹⁸³ Alfredo Rocco citado en *Ibidem* p. 112.

¹⁸⁴ *Ibidem* p. 135.

En virtud de la explicación antes mencionada, podemos indicar que la naturaleza de nuestra Ley de Concursos Mercantiles, es una institución esencialmente administrativa, pues el estado tiene un interés en la conservación de las empresas y así evitar que el incumplimiento generalizado de las obligaciones del deudor, ponga en riesgo la viabilidad de las empresas deudoras, así como las demás con las que mantenga una relación de negocios. Lo anterior, se ve traducido en el artículo 1º de la Ley de Concursos Mercantiles que a la letra establece:

Artículo 1o.- La presente Ley es de *interés público* y tiene por objeto regular el concurso mercantil.

Es de *interés público* conservar las empresas y evitar que el incumplimiento generalizado de las obligaciones de pago ponga en riesgo la viabilidad de las mismas y de las demás con las que mantenga una relación de negocios. Con el fin de garantizar una adecuada protección a los acreedores frente al detrimento del patrimonio de las empresas en concurso, el juez y los demás sujetos del proceso regulado en esta Ley deberán regir sus actuaciones, en todo momento, bajo los principios de trascendencia, economía procesal, celeridad, publicidad y buena fe.

Pues en nuestro sistema jurídico, si bien es cierto el interés público¹⁸⁵ es un concepto indeterminado que si bien no puede ser definido en su totalidad debido a su amplitud, puede ser delineado, siendo para Francisco M. Cornejos Certuche:

“...el conjunto de pretensiones relacionadas con las necesidades colectivas de los miembros de una comunidad y protegida mediante la intervención directa y permanente del Estado... las pretensiones que son compartidas por la sociedad en su conjunto y cuya satisfacción origina un beneficio para todo los integrantes de una colectividad.”¹⁸⁶

¹⁸⁵ “Los conceptos de interés público, orden público e interés social son comúnmente utilizados como sinónimos, como bien señala el Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Genaro David Góngora Pimentel, al señalar que *“el orden público y el interés social se perfilan como conceptos indeterminados, de imposible definición, cuyo contenido sólo puede ser delineado por las circunstancias de modo, tiempo y lugar prevalecientes en el momento en que se realice la valoración.”* Citado en CASASA ARAUJO, Aldo, op. cit., p.2.

¹⁸⁶ Cornejo Certuche, Francisco M., *Diccionario Jurídico Mexicano*, 15a edición, México, Editorial Porrúa, 2001, pp. 1779-1780, citado en PASAPERA MORA,

Por lo que el Estado interviene a través de dicha figura con el fin de limitar los actos de los particulares que puedan llegar a afectar a la colectividad apoyado en su facultad de intervención de conformidad con las atribuciones Constitucionales del mismo, en específico en el artículo 25 de nuestra Carta Magna, el cual señala que la rectoría del desarrollo nacional y el fomento al crecimiento económico le corresponden a éste.¹⁸⁷ Reproduciéndose además dicho interés público a través de las actuaciones del juzgador, pues el mismo tiene la obligación de ajustar todas y cada una de sus resoluciones a los términos de dicha legislación y en específico a lo establecido en el artículo 1º antes transcrito de conformidad con el artículo 7º de la Ley de Concurso Mercantiles que a la letra establece:

Artículo 7o.- El juez es el rector del procedimiento de concurso mercantil y tendrá las facultades necesarias para dar cumplimiento a lo que esta Ley establece, sin que pueda modificar cualquier plazo o término que fije la misma salvo que ésta lo faculte expresamente para hacerlo. Será causa de responsabilidad imputable al juez o al Instituto la falta de cumplimiento de sus respectivas obligaciones en los plazos previstos en esta Ley, salvo por causas de fuerza mayor o caso fortuito.

...

El carácter de orden público presente en la legislación actual, tal y como se ha manifestado a lo largo de los capítulos anteriores, tiene un origen que deviene desde la intervención preponderante del juzgador en el procedimiento descrito en las Siete Partidas, repercutiendo dicha nota en mayor o menor medida en las legislaciones subsecuente como lo son el proceso descrito en la obra de Salgado de Somoza; las Ordenanzas de Bilbao; los Códigos de Comercio de 1854, 1884 y 1889; pasando con un carácter más sólido a la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942 donde el orden público trasciende a fin de lograr la conservación de

Alfonso, "Principios Orientadores de la Ley de Concursos Mercantiles", en Nieblas Aldana, Gricelda (coord.). *Derecho Concursal*, México, Escuela Libre de Derecho y Editorial Porrúa, 2014, p. 41.

¹⁸⁷ CASASA ARAUJO, Aldo y BUCIO ESTRADA Rodolfo et al., *op cit*, pp. 1 y 2.

la empresa del comerciante. Lo anterior, se retoma en la Ley de Concursos Mercantiles vigente junto con el paradigma norteamericano donde resultan más valiosos los activos aplicados a la unidad productiva que la venta individual de los activos primarios de la empresa, produciéndose con lo antes descrito una unión de fines de Estado tomados tanto de la corriente iberoamericana concursal, así como de la corriente de bancarrotas norteamericana. Haciendo la precisión de que el legislador, adoptó el paradigma norteamericano a través de la adopción de diversos Tratados Internacionales, siendo los más importantes con respecto al tema los “Sistemas efectivos de insolvencia. Principios y pautas.” Del Banco Mundial; así como los “Principios para los trabajos de equipos de acreedores en caso de Insolvencia.” De la Asociación Internacional de Profesionales en Reestructura, Insolvencia y Bancarrota (INSOL por sus siglas en inglés). En ambos documentos se establece la rehabilitación de las empresas en estado de insolvencia, así como la opción de celebrar un convenio concursal para poner fin a las dificultades financieras del deudor insolvente.¹⁸⁸

B. Iliquidez objetiva como presupuesto del concurso

Como se precisó con anterioridad, el presupuesto procesal esencial en las anteriores legislaciones concursales era la insolvencia supuesta a través de signos exteriores como lo es la falta de pago de las obligaciones del comerciante, sin embargo, dicho presupuesto dejó de ser preponderante en la Ley de Concursos Mercantiles para dar paso a la iliquidez objetiva como base fundamental de la procedencia del concurso mercantil.

En la actual legislación se conserva el principio de la que insolvencia objetiva es de difícil determinación, sin embargo a fin de dotar de seguridad jurídica a la procedencia del concurso mercantil, se le dieron efectos jurídicos a la iliquidez

¹⁸⁸ C. MEJÁN, Luis Manuel, *La ley de concursos mercantiles, op. cit.* pp. 6-9.

objetiva, la cual es más fácil de determinar que la insolvencia objetiva antes mencionada, pues en la iliquidez los activos de la comerciante pueden ser iguales o mayores al monto de sus deudas, pero el problema en realidad se reduce a un cálculo sobre un flujo de efectivo determinado o determinable disponible para la empresa, lo que dicho problema será determinante para la procedencia o no del concurso mercantil.¹⁸⁹

Lo anterior, queda ilustrado en los presupuestos del concurso mercantil que contemplan tanto el artículo 9º como el 10 de la Ley de Concursos Mercantiles, los cuales a la letra establecen:

Artículo 9o.- Será declarado en concurso mercantil, el Comerciante que incumpla generalizadamente en el pago de sus obligaciones.

Se entenderá que un Comerciante incumplió generalizadamente en el pago de sus obligaciones cuando:

I. El Comerciante solicite su declaración en concurso mercantil y se ubique en alguno de los supuestos consignados en las fracciones I o II del artículo siguiente, o

II. Cualquier acreedor o el Ministerio Público hubiesen demandado la declaración de concurso mercantil del Comerciante y éste se ubique en los dos supuestos consignados en las fracciones I y II del artículo siguiente.

Artículo 10.- Para los efectos de esta Ley, el incumplimiento generalizado en el pago de las obligaciones de un Comerciante a que se refiere el artículo anterior, consiste en el incumplimiento en sus obligaciones de pago a dos o más acreedores distintos y se presenten las siguientes condiciones:

I. Que de aquellas obligaciones vencidas a las que se refiere el párrafo anterior, las que tengan por lo menos treinta días de haber vencido representen el treinta y cinco por ciento o más de todas las obligaciones a cargo del Comerciante a la fecha en que se haya presentado la demanda o solicitud de concurso, y

II. El Comerciante no tenga activos enunciados en el párrafo siguiente, para hacer frente a por lo menos el ochenta por ciento de sus obligaciones vencidas a la fecha de presentación de la demanda o solicitud.

Los activos que se deberán considerar para los efectos de lo establecido en la fracción II de este artículo serán:

¹⁸⁹ PASAPERA MORA, Alfonso, op. cit., p. 60.

- a) El efectivo en caja y los depósitos a la vista;
- b) Los depósitos e inversiones a plazo cuyo vencimiento no sea superior a noventa días naturales posteriores a la fecha de presentación de la demanda o solicitud;
- c) Clientes y cuentas por cobrar cuyo plazo de vencimiento no sea superior a noventa días naturales posteriores a la fecha de presentación de la demanda o solicitud, y
- d) Los títulos valores para los cuales se registren regularmente operaciones de compra y venta en los mercados relevantes, que pudieran ser vendidos en un plazo máximo de treinta días hábiles bancarios, cuya valuación a la fecha de la presentación de la demanda o solicitud sea conocida.

El dictamen del visitador y las opiniones de expertos que en su caso ofrezcan las partes, deberán referirse expresamente a los supuestos establecidos en las fracciones anteriores.

C. Principio de universalidad en el concurso mercantil

El principio de universalidad en los mismos términos que como fue descrito en el concurso civil no se rompe en la Ley de Concursos Mercantiles, aun a pesar de prever dos supuestos donde no se concursa la totalidad de los bienes que integran el patrimonio del deudor, es decir el concurso de la masa de bienes fideicomitidos con fines empresariales y en el de la sucesión del comerciante, los cuáles se encuentran contemplados en los siguientes artículos:

Artículo 4o.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

...

II.- Comerciante, a la persona física o moral que tenga ese carácter conforme al Código de Comercio. Este concepto comprende al patrimonio fideicomitado cuando se afecte a la realización de actividades empresariales. Igualmente, comprende a las sociedades mercantiles controladoras o controladas a que se refiere el artículo 15 de esta Ley;

...

Artículo 12.- La sucesión del Comerciante podrá ser declarada en concurso mercantil cuando la empresa de la cual éste era titular se encuentre en alguno de los casos siguientes:

...

En los supuestos antes mencionados, sólo se concursa de manera absoluta una masa de bienes completamente identificable de la cual es titular una persona o

diversas personas. Lo anterior resulta desde la perspectiva del derecho mexicano y por lo tanto desde la teoría clásica del patrimonio expuesta con anterioridad, pues no es aceptable la existencia de dos o más patrimonios totalmente diferenciados, sino que existe la posibilidad de que una persona puede afectar sus bienes a un fin determinado, generando masas de bienes completamente identificables en su patrimonio como lo son el patrimonio del ausente y el de familia. En virtud de lo anterior, si bien es cierto existe una afectación de bienes a un fin determinado, éstos no se separan autónomamente de su dueño de forma tal que pudieran existir sin él.¹⁹⁰

El principio de universalidad no se quebranta con las situaciones antes mencionadas, pues más bien se deben tomar como situaciones que confirman la regla, pues desde el procedimiento descrito por Salgado de Somoza se encuentra una situación similar respecto de la figura del mayorazgo, el cual era una institución ibérica donde se configuraba una masa de bienes independiente de su titular primigenio a través de un permiso real, que por principio se legaba al hijo primogénito a fin de que permaneciera en la familia de su fundador.¹⁹¹ Dicho mayorazgo no representaba un problema para el principio de universalidad antes mencionado, pues se salvaba haciendo la mención expresa por el deudor en el procedimiento de cual masa de responsabilidad se quería someter al procedimiento en comento, sin embargo la totalidad de los bienes que las integraban tenían que ser aplicados para el pago de las deudas que garantizaban cada una de dichas masas de manera independiente.¹⁹² Como se puede notar, la misma situación acontece en los supuestos del concurso mercantil, es decir se encuentra un conjunto de bienes completamente diferenciados de otros que deben ser aplicados para el pago de deudas que garantizan.

¹⁹⁰ DE LA MATA PIZANA, Felipe *op. cit.*, p.16.

¹⁹¹ FORSTER, Wolfgang, *op. cit.*, pp. 279 y 280.

¹⁹² *Ibidem*, p. 358.

a. Patrimonio fideicomitido con fines empresariales

En la figura del fideicomiso, ciertos bienes son transmitidos a la fiduciaria para ser destinados a un fin determinado tal y como lo establece el artículo 381 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Por otro lado, el fideicomiso empresarial es todo aquel que sus fines entren dentro de alguna de las fracciones del artículo 16 del Código Fiscal de la Federación que a la letra establece:

Artículo 16.- Se entenderá por actividades empresariales las siguientes:

I. Las comerciales que son las que de conformidad con las leyes federales tienen ese carácter y no están comprendidas en las fracciones siguientes.

II. Las industriales entendidas como la extracción, conservación o transformación de materias primas, acabado de productos y la elaboración de satisfactores.

III. Las agrícolas que comprenden las actividades de siembra, cultivo, cosecha y la primera enajenación de los productos obtenidos, que no hayan sido objeto de transformación industrial.

IV. Las ganaderas que son las consistentes en la cría y engorda de ganado, aves de corral y animales, así como la primera enajenación de sus productos, que no hayan sido objeto de transformación industrial.

V. Las de pesca que incluyen la cría, cultivo, fomento y cuidado de la reproducción de toda clase de especies marinas y de agua dulce, incluida la acuicultura, así como la captura y extracción de las mismas y la primera enajenación de esos productos, que no hayan sido objeto de transformación industrial.

VI. Las silvícolas que son las de cultivo de los bosques o montes, así como la cría, conservación, restauración, fomento y aprovechamiento de la vegetación de los mismos y la primera enajenación de sus productos, que no hayan sido objeto de transformación industrial.

Se considera empresa la persona física o moral que realice las actividades a que se refiere este artículo, ya sea directamente, a través de fideicomiso o por conducto de terceros; por establecimiento se entenderá cualquier lugar de negocios en que se desarrollen, parcial o totalmente, las citadas actividades empresariales.

Ahora bien, atendiendo a lo anterior la fiduciaria es aquella nueva titular de los bienes antes mencionados, teniendo la legitimación para intervenir en la defensa

de los bienes fideicomitidos así como para procurar todos los fines del mismo, lo anterior se ve reflejado en el artículo 391 de la Ley General de Títulos y Operaciones de crédito:

Artículo 391.- La institución fiduciaria tendrá todos los derechos y acciones que se requieran para el cumplimiento del fideicomiso, salvo las normas o limitaciones que se establezcan al efecto, al constituirse el mismo; estará obligada a cumplir dicho fideicomiso conforme al acto constitutivo; no podrá excusarse o renunciar su encargo sino por causas graves a juicio de un Juez de Primera Instancia del lugar de su domicilio, y deberá obrar siempre como buen padre de familia, siendo responsable de las pérdidas o menoscabos que los bienes sufran por su culpa.

En virtud de lo anterior, el fideicomiso no es una persona¹⁹³ ni un patrimonio independiente de la fiduciaria, sino una masa de bienes completamente identificable que se encuentra integrada al patrimonio de la fiduciaria. Siendo desafortunada la redacción y regulación de la Ley de Concursos Mercantiles, pues no puede ser asimilada dicha figura a una persona moral como lo hace esta legislación¹⁹⁴ ni tampoco resulta ser un patrimonio afectado a un fin determinado, sino una masa de bienes de un patrimonio que se transmite al patrimonio de la fiduciaria para ser destinada a propósitos específicos y que puede ser sujeta al procedimiento de Concurso Mercantil sin alterar el principio de universalidad antes mencionado.

b. Sucesión del comerciante

En las sucesiones, los herederos como personas físicas cuentan con un solo patrimonio, pero con dos masas de bienes completamente identificables como lo

¹⁹³ BATIZA, Rodolfo y MARCIAL Luján, *El fideicomiso*, décima edición, Porrúa, 2016, p. 139.

¹⁹⁴ Criterio judicial en el mismo sentido: Época: Octava Época, Registro: 209085, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XV-1, Febrero de 1995, Materia(s): Civil, Tesis: I.3o.C.768 C, Página: 187.

señala el Dr. Jorge Alfredo Domínguez Martínez. La primera masa de bienes es la que corresponde en un principio al patrimonio originario del heredero previo a reunir la calidad antes mencionada y una segunda masa de bienes que corresponde al que era el patrimonio del de cujus, lo anterior se hace notar en el artículo 1678 del Código Civil para la Ciudad de México, el cual dispone que la aceptación de la herencia en ningún caso produce confusión de los bienes del autor de la herencia con los herederos.¹⁹⁵

Al caso que nos ocupa, la legislación en comento permite someter a Concurso Mercantil la masa de bienes cuyo titular era el de cujus que en vida fue comerciante, por lo que en virtud de su naturaleza permite la identificación de un conjunto de bienes completamente identificables del patrimonio del heredero, haciendo posible la liquidación total del mismo con el fin de pagar las deudas que se constituyeron en dicho patrimonio sin alterar el principio de universalidad antes mencionado.

D.- Igualdad de trato y organización colectiva de los acreedores

El presente principio se encuentra en los mismos términos señalados en el concurso civil, siendo diferentes los grados que se contemplan en dicha legislación para su preferencia en el pago, siendo dicho orden descendente el siguiente:¹⁹⁶

A.- Créditos contra la masa.

B.- Acreedores singularmente privilegiados.

C.- Acreedores con garantía real.

¹⁹⁵ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho civil, sucesiones*, segunda edición, Porrúa, 2015, pp. 29 y 30.

¹⁹⁶ SANROMAN MARTÍNEZ, Luis Fernando, op. cit. pp. 149-152

D.- Créditos Laborales distintos a los señalados en la fracción XIII apartado A del artículo 123 Constitucional y Créditos Fiscales.

E.- Acreedores con privilegio especial

F.- Acreedores comunes o quirografarios.

G.- Acreedores fiduciarios y con prenda sin transmisión de propiedad.

4. Crítica al sistema de concurso mercantil

La práctica del concurso mercantil mexicano resulta ser bastante explorada, sin embargo aún no es una práctica usual en el ideario comercial mexicano, pues aún se sigue apreciando como una institución perjudicial y no así como una institución de rehabilitación de las finanzas del comerciante, lo anterior se puede ver tan sólo de las cifras en nuestro país de los concursos mercantiles que se han promovido desde la entrada en vigor de la Ley de Concursos Mercantiles en el año 2000 hasta el día en el que se hizo la consulta respectiva, es decir 18 de junio de 2019, habiéndose promovido tan sólo 753 casos en nuestro país.¹⁹⁷ La anterior cifra, resulta mínima si es comparada tan con los 7,735 casos de bancarrota que se han promovido bajo el amparo del capítulo 11 de la Ley de Bancarrotas tan solo del 31 de marzo de 2017 al 31 de marzo de 2018 en todo Estados Unidos.¹⁹⁸

Ahora bien, los fines del concurso mercantil propuestos en la legislación en estudio por el Estado pareciera que han quedado únicamente en buenas intenciones, pues no se ha logrado en la mayoría de los casos la conservación de

¹⁹⁷<https://www.ifecom.cjf.gob.mx/applications/asp/reporte.aspx?op=1&fiSemIni=1&fiSemFin=39&fiSemestreC=1&fiAnioC=2000>

¹⁹⁸<https://www.uscourts.gov/statistics-reports/federal-judicial-caseload-statistics-2018>

la empresa a través de un acuerdo concursal el cual resulta ser el fin esencial de dicho procedimiento, lo anterior se puede apreciar de las estadísticas oficiales en la materia, pues de la totalidad de los procedimientos de concurso mercantil terminados a la fecha de consulta, es decir al 18 de junio de 2019, únicamente el 45.26% han terminado en un acuerdo concursal.¹⁹⁹

¹⁹⁹<https://www.ifecom.cjf.gob.mx/applications/asp/reporte.aspx?op=9&fiSemIni=1&fiSemFin=1&fiSemestreC=1&fiAnioC=2000>

CAPÍTULO SEGUNDO

EL CONCURSO MUNICIPAL EN LAS LEGISLACIONES EXTRANJERAS

Actualmente, son pocas las legislaciones alrededor del mundo que contemplan un proceso concursal específico para municipalidades o afines. Siendo los únicos países a nivel federal que lo contemplan, los siguientes: Colombia, Estados Unidos, Hungría, Sudáfrica y Suiza.²⁰⁰ Por otro lado, existen países que si bien no tienen una legislación especial para municipalidades, permiten que dichos entes sean sometidos a las reglas concursales aplicables a las personas de derecho común, con las limitaciones correspondientes a su naturaleza como lo son Austria y Holanda debido a las características jurídicas de la familia concursal a la que pertenecen.²⁰¹

Sin embargo, la presente tesis al avocarse a la creación de un nuevo marco legislativo concursal que contemple a las municipalidades de manera independiente a los procesos aplicables para las personas de derecho común debido a la tradición jurídica de nuestro derecho concursal donde existen procedimientos y legislaciones independientes aplicables según la naturaleza jurídica de las personas que regulan, únicamente se revisarán aquellas legislaciones que den un trato legislativo diferenciado a las municipalidades respecto a los procedimientos contemplados para las personas de derecho común.

En virtud de lo anterior, únicamente se estudiará el marco jurídico de Colombia, pues dicho país se adhiere a la misma familia jurídica a la que pertenece México, así como por compartir de la misma lengua; Estados Unidos, pues la Ley

²⁰⁰ HEROLD, Katharina, *Insolvency frameworks for sub-national governments*, Paris, OECD, Working papers on fiscal federalism, p. 14.

²⁰¹ BALMOND, Catherine y CRINSON Katharina (coord.), *Restructuring & insolvency*, Londres, Law Bussiness Research Ltd, 2019, pp. 25, 225, 335 y 471.

de Concursos Mercantiles presente múltiples puntos de contacto con dicha legislación como fue hecho notar en el capítulo precedente; y Hungría, pues prevé un procedimiento subsidiario a la reestructura de deuda subnacional que es la liquidación de activos de la localidad, situación que resulta interesante para el presente estudio, además de que dicha legislación es ley modelo para otras naciones de tradición similar, como lo es Estonia, Latvia y Rumania.²⁰²

Por otro lado y a pesar de que las legislaciones sudafricana y suiza también dan un trato independiente al Municipio dentro de sus legislaciones concursales, las mismas no se estudiarán pues no han sido muy exploradas en la práctica, llegando incluso al extremo de que a la fecha únicamente ha existido un procedimiento de reestructura en Suiza;²⁰³ en el caso de Sudáfrica, en virtud de que el Estado contempla una gran variedad de pasos previos para la promoción del procedimiento de reestructura que por lo general terminan con la insolvencia antes de llegar a la necesidad de echar mano a dicha legislación, como lo es la intervención administrativa de sus unidades subnacionales.²⁰⁴

I. COLOMBIA

El proceso concursal tendiente a la reestructura de la deuda subnacional se encuentra contemplado en la Ley 550 de 1999 y es aplicable a las entidades territoriales de dicho país, siendo éstas según el artículo 286 de la Constitución Política de Colombia: los departamentos, distritos, municipios y territorios indígenas.

²⁰² CANUTO, Otaviano y LIU Lili (coord.), *Until debt do us part*, Washington D.C., The World Bank, 2013, p. 261.

²⁰³ HEROLD, Katharina, *op. cit.*, p. 14.

²⁰⁴ *Ibidem*, p. 19.

Es oportuno aclarar que Colombia cuenta con diversos mecanismos tendientes a evitar la insolvencia de sus entidades territoriales como lo son la racionalización de gastos de funcionamiento (Ley 617 de 2000); la contratación de deuda en función de la capacidad de pago (Ley 358 de 1997); la sostenibilidad financiera de mediano plazo (Ley 819 de 2003); y el aprovisionamiento del pasivo pensional (Ley 549 de 1999). Por lo que la Ley 550 es una medida de última instancia que opera cuando debido a situaciones particulares y estructurales en las entidades territoriales, persiste el riesgo de insolvencia.²⁰⁵

Según el artículo 79 de la Ley 550 de 1999, la legislación en comento se encontraría vigente únicamente por cinco años la cual en un principio englobaba sistemas de bancarrota tanto para personas de derecho privado como personas de derecho público, siendo derogada dicha legislación en cuanto a la aplicabilidad de la misma en el ámbito de las personas de derecho privado por la Ley 1116 de 2006 que contemplaba un nuevo sistema para éstas, quedando vigente de manera indeterminada únicamente el procedimiento aplicable a las entidades territoriales a través del artículo 125 de la Ley 1116 que a su vez derogaría el artículo 79 de la Ley 550.

La Ley 550, fue creada en virtud de diversas medidas tomadas por el gobierno colombiano a fin de volver a tener el control de la deuda subnacional producto de la crisis financiera que vivió el país en la década de los 90's producto de recesión financiera y los problemas fiscales a nivel nacional.²⁰⁶

²⁰⁵ SANTOS OSPINA, Andrés Camilo y URREA BEMÚDEZ Andrés y otros, *Efectos de la Ley de Reestructuración de Pasivos (Ley 550 de 1999) en las Entidades Territoriales*, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Subdirección de Apoyo al Saneamiento Fiscal Territorial, Dirección General de Apoyo Fiscal, pp. 2 y 3.

²⁰⁶ CANUTO, Otaviano y LIU Lili (coord.), op. cit. p. 185.

1. Naturaleza jurídica

El legislador le dio un carácter administrativo a dicha legislación, pues la misma manifiesta la necesidad de la intervención económica por parte del Estado en virtud de la materia que regula, el carácter antes mencionado incluso fue ratificado por la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia C-1185/00 lo anterior se ve reflejado en los artículos 2 y 4 de la legislación en comento que a la letra establecen:

Artículo 2.- FINES DE LA INTERVENCION DEL ESTADO EN LA ECONOMIA. El Estado intervendrá en la economía conforme a los mandatos de la presente ley, en el marco de lo dispuesto en los artículos 334 y 335 de la Constitución Política, para los siguientes fines:

...

Artículo 4.- LIMITES A LA ACTIVIDAD ECONOMICA. De conformidad con la función social de la empresa consagrada en el artículo 333 de la Constitución Política, la intervención económica para la reactivación empresarial impone a los empresarios, a los administradores de las empresas y a todos los acreedores internos y externos de éstas, las obligaciones que se señalan en la presente ley.

Ahora bien, los artículos constitucionales en los cuales se encuentra anclada dicha legislación mencionan:

Artículo 334.- La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso el gasto público social será prioritario.

...

Artículo 335.- Las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a las que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito.

2. Procedimiento

La autoridad encargada de dar trámite a los acuerdos de reestructura no es la autoridad jurisdiccional, sino el Ministerio de Hacienda y Crédito Público que es una autoridad de carácter administrativo, sin embargo, dicha potestad únicamente le fue otorgada por un contexto histórico, pues en la época en la que fue creada dicha legislación, el sistema judicial colombiano era bastante débil.²⁰⁷ La debilidad en comento fue producto de varios factores, entre los que se encuentran la politización del sistema judicial, la aparición e injerencia del narcotráfico, los cárteles y la guerrilla. Lo anterior tuvo un fuerte impacto en la procuración de justicia en Colombia, tanto así que en el año de 1985 el grupo paramilitar M-19 tomó el Palacio de Justicia de Colombia, teniendo que ser recuperado por las fuerzas militares, retrotrayendo el sector a un lugar de fragilidad, sensibilidad y necesaria respuesta ante la agresión y las consecuencias de dicho episodio que se reproduciría por varias décadas después.²⁰⁸

En el procedimiento de reestructuración que nos ocupa, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público actúa como juzgador y asimismo designa al promotor del acuerdo de reestructuración, con características y funciones similares a las del conciliador en el concurso mercantil mexicano. Según el artículo 6º de dicha legislación, el derecho para solicitar la iniciación de los acuerdos de reestructura pueden ser solicitados por la entidad territorial; uno o varios acreedores; o de manera oficiosa por el propio Ministerio de Hacienda y Crédito Público, donde para la iniciación del trámite, es necesario que se cumplan los siguientes requisitos:

A.- El incumplimiento en el pago por más de noventa días de dos o más obligaciones mercantiles contraídas en desarrollo de la empresa, o por lo

²⁰⁷ CANUTO, Otaviano y LIU Lili (coord.), op. cit. pp. 180 y 199.

²⁰⁸ DÁVILA, Andres, *Justicia e impunidad en Colombia: reflexiones a propósito de una reforma ¿fallida?*, Friedrich Ebert Stiftung en Colombia, Colombia, 2012, p. 12.

menos la existencia de dos o más demandas ejecutivas para el pago de obligaciones mercantiles y;

B.- Que el valor acumulado de las obligaciones antes mencionadas represente por lo menos el cinco por ciento del pasivo corriente de la entidad territorial.

El artículo en comento a la letra establece:

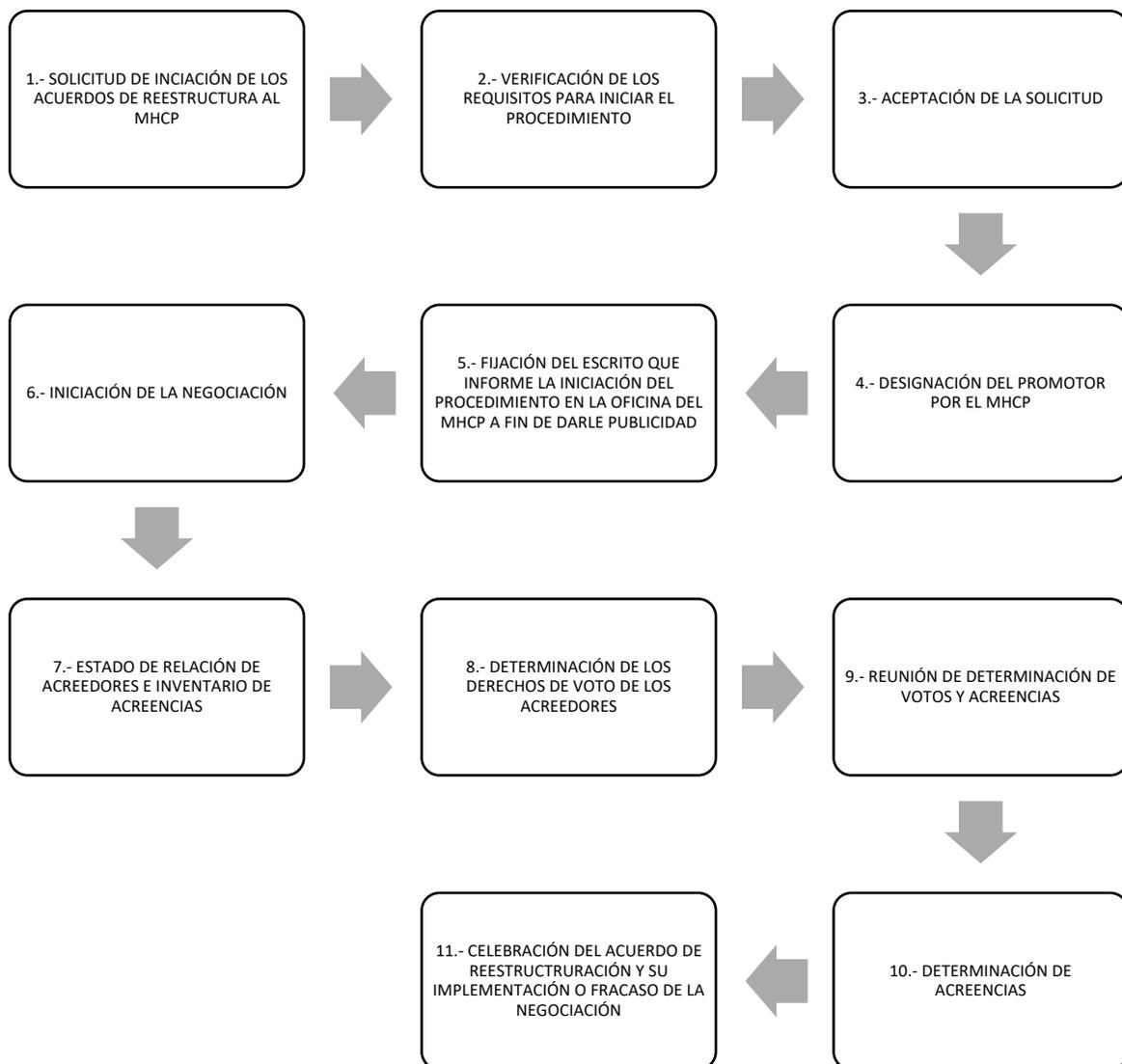
ARTICULO 6.- PROMOCION DE LOS ACUERDOS DE REESTRUCTURACION. Los acuerdos de reestructuración podrán ser promovidos a solicitud escrita de los representantes legales del respectivo empresario o empresarios, o de uno o varios acreedores; o promovidos de oficio por las Superintendencias de Valores, de Servicios Públicos Domiciliarios, de Transporte, Nacional de Salud, del Subsidio Familiar, de Vigilancia y Seguridad Privada, de Economía Solidaria y de Sociedades, tratándose de empresarios o empresas sujetos, respectivamente, a su vigilancia o control, de conformidad con las causales previstas en las normas vigentes.

En las solicitudes de promoción por parte del empresario o del acreedor o acreedores, deberá acreditarse el incumplimiento en el pago por más de noventa (90) días de dos (2) o más obligaciones mercantiles contraídas en desarrollo de la empresa, o la existencia de por lo menos dos (2) demandas ejecutivas para el pago de obligaciones mercantiles. En cualquier caso el valor acumulado de las obligaciones en cuestión deberá representar no menos del cinco por ciento (5%) del pasivo corriente de la empresa.

...

La solicitud o promoción oficiosa de un acuerdo de reestructuración de un empresario que, de conformidad con el párrafo segundo del artículo primero de la presente ley, tenga el carácter de persona jurídica pública o de economía mixta, y no esté sujeto a supervisión estatal por parte de ninguna Superintendencia, sólo podrá presentarse o iniciarse en la Superintendencia de Sociedades; tratándose de una entidad del nivel territorial, y cualquiera que sea el porcentaje de participación pública, la promoción corresponderá exclusivamente al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con lo dispuesto en el Título V de la presente ley.

Ahora bien, el procedimiento de reestructura a seguir, en síntesis, es el siguiente:



MHCP = Ministerio de Hacienda y Crédito Público

3. Efectos de la iniciación de la negociación

Según el artículo 13 de dicha legislación, la negociación inicia en el momento en el que se fija el escrito donde se informa la iniciación de los procedimientos de reestructuración, teniendo los siguientes efectos:

A.- Prohibición de iniciar procedimientos ejecutivos en contra de la entidad.

B.- Prohibición de realizar embargos a la entidad.

C.- Suspensión de los procedimientos de ejecución en curso y embargos iniciados antes de la negociación.

D.- Suspensión del término de prescripción de las acciones de cobro.

E.- Suspensión de la caducidad de las acciones respecto de los créditos a cargo de la entidad territorial.

F.- Restablecimiento de los servicios públicos si estos estuvieran suspendidos.

G.- Prohibición de efectuar compensaciones, pagos, arreglos, conciliaciones o transacciones de ninguna clase de obligaciones a cargo de la entidad territorial, ni efectuar operaciones que no sean necesarias para evitar la parálisis de la prestación de servicios públicos.

4. Clases de acreedores

En los procesos de reestructuración para entidades territoriales, existen cuatro clases diferentes de acreedores, siendo estos los siguientes:

A.- Trabajadores y pensionados.

B.- Entidades públicas e instituciones de seguridad social

C.- Instituciones financieras y demás entidades de carácter privado

D.- Acreedores externos

Vale la pena hacer notar que en la legislación en estudio existe una clase más de acreedores, los llamados acreedores internos, los cuales según el artículo 19 de la misma son los accionistas, socios, asociados o cooperados del empresario que tenga forma jurídica asociativa; el titular de las cuotas de la empresa unipersonal; el controlante de la fundación; y en general, los socios, controlantes o beneficiarios reales que hayan aportado bienes al desarrollo de la empresa en forma demostrable y cuantificable, sin embargo por la naturaleza de las entidades territoriales no existen este tipo de acreedores, quedando únicamente los antes mencionados.

Dada la precisión con la que el nombre designado determina de manera inequívoca la naturaleza de cada acreedor, únicamente vale la pena mencionar a qué se refiere la legislación con la denominación de acreedores externos, los cuales son aquellos que pertenezcan a cualquiera de las cinco clases de créditos previstas en el Título XL del Libro Cuarto del Código Civil de Colombia, siendo estos los siguientes:

A. Créditos de primera clase, los cuales están comprendidos en el artículo 2496 del Código Civil de Colombia, donde se enumeran los siguientes:

- a. Las costas judiciales que se causen en el interés general de los acreedores.
- b. Las expensas funerales necesarias del deudor difunto. (No aplica por la naturaleza de los entes).
- c. Los gastos de la enfermedad de que haya fallecido el deudor. (No aplica por la naturaleza de los entes).

d. Los salarios, sueldos y todas las prestaciones provenientes del contrato de trabajo. (En virtud del principio “Ley especial deroga la ley general”, en la Ley 550 que nos ocupa dichas deudas se encuentran en una posición de mayor preferencia a comparación de como lo señala el Código Civil Colombiano, no siendo aplicable a nuestro procedimiento).

e. Los artículos necesarios de subsistencia, suministrados al deudor y a su familia durante los últimos tres meses (No aplica por la naturaleza de los entes).

f. Los créditos del fisco y los de las municipalidades por impuestos fiscales o municipales devengados (En virtud del principio “Ley especial deroga la ley general”, en la Ley 550 que nos ocupa dichas deudas se encuentran en una posición de mayor preferencia a comparación de como lo señala el Código Civil Colombiano, no siendo aplicable a nuestro procedimiento).

B.- Créditos de segunda clase, los cuales están comprendidos en el artículo 2497 del Código Civil de Colombia, donde se enumeran los siguientes:

a. El posadero sobre los efectos del deudor, introducidos por éste en la posada, mientras permanezca en ella, y hasta concurrencia de lo que se deba por alojamiento, expensas y daños (No aplica por la naturaleza de los entes).

b. El acarreador o empresario de transportes sobre los efectos acarreados que tenga en su poder o en el de sus agentes o dependientes, hasta concurrencia de lo que se deba por acarreo, expensas y daños; con tal que dichos efectos sean del deudor.

c. El acreedor prendario.

C.- Créditos de tercera clase, los cuales están comprendidos en el artículo 2499 del Código Civil de Colombia, donde únicamente se contemplan los créditos hipotecarios.

D.- Créditos de cuarta clase, los cuales están comprendidos en el artículo 2502 del Código Civil de Colombia, donde se enumeran los siguientes:

a. Los del fisco contra los recaudadores, administradores y rematadores de rentas y bienes fiscales.

b. Los de los establecimientos de caridad o educación, costeados de fondos públicos y los del común de los corregimientos contra los recaudadores, administradores y rematadores de sus bienes y rentas.

c. Los de los proveedores de materias primas o insumos necesarios para la producción transformación de bienes o para la prestación de servicios.

E.- Créditos de quinta clase, los cuales están comprendidos en el artículo 2509 del Código Civil de Colombia y son todos aquellos que no se encuentren comprendidos en los incisos anteriores.

5. Acuerdo de reestructuración, efectos y cumplimiento

A. Partes en los acuerdos de reestructuración

Según el artículo 58 de la legislación que nos ocupa, las partes en el acuerdo de reestructuración son la entidad territorial y los acreedores externos en términos

del Título XL del Libro Cuarto del Código Civil de Colombia y que anterior fueron enumerados, sin embargo dicha locución únicamente indica que es parte todo aquel que tenga un crédito cierto y no controvertido.²⁰⁹ El artículo en comento a la letra establece:

ARTICULO 58. ACUERDOS DE REESTRUCTURACION APLICABLES A LAS ENTIDADES TERRITORIALES. Las disposiciones sobre acuerdos de reestructuración e instrumentos de intervención a que hace referencia esta ley serán igualmente aplicables a las entidades territoriales, tanto en su sector central como descentralizado, con el fin de asegurar la prestación de los servicios a cargo de las mismas y el desarrollo de las regiones, teniendo en cuenta la naturaleza y las características de tales entidades, de conformidad con las siguientes reglas especiales:

...

11. El acuerdo de reestructuración será celebrado entre la entidad territorial y los acreedores externos; y requerirá el voto favorable de la entidad territorial, que será emitido por el Gobernador o Alcalde según el caso, previas las facultades a que se refiere el numeral 2o. del presente artículo.

...

B. Determinación del número de votos que le corresponde a cada acreedor

El artículo 22 de la legislación que nos ocupa establece que:

a. A Cada acreedor únicamente le corresponden un número de votos equivalentes únicamente a la suerte principal del crédito que tiene a su favor.

b. La suma calculada únicamente para los créditos vencidos, es actualizada tomando como referencia el índice mensual de precios al consumidor durante el periodo comprendido entre la fecha de vencimiento de la obligación y la fecha de corte de la relación de acreencias.

²⁰⁹ CORTÉS RODRÍGUEZ, Carmen Rosa, MORA GONZÁLEZ Javier y VILLAMIL LÓPEZ Esmeralda, *La ley 550 en las entidades territoriales y descentralizadas del nivel territorial*, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Dirección de Apoyo Fiscal, Pontificia Universidad Javeriana, Cali, p. 17.

c. Los trabajadores tienen un trato preferencial, pues para contabilizar los votos que les atañen, se toma en cuenta la totalidad de su crédito sin descontar intereses, multas o sanciones.²¹⁰

d. El derecho de voto de los pensionados, se contabiliza tomando en cuenta la totalidad de las mesadas pensionales causadas e impagadas, teniendo el derecho que se les calcule el veinticinco por ciento del cálculo actuarial.

e. En el caso de los contratos de leasing, se toman en cuenta las rentas causadas y no pagadas.

El artículo en comento a la letra establece:

ARTICULO 22. DETERMINACION DE LOS DERECHOS DE VOTO DE LOS ACREEDORES. Con base en la relación certificada de acreencias y acreedores suministrada al promotor, en los demás documentos y elementos de prueba que aporten los interesados, y, en especial, con base en los estados financieros a que se refiere el artículo 20 de esta ley, el promotor, con la participación de peritos, si fuera el caso, establecerá el número de votos que corresponda a cada acreedor por cada peso, aproximando en el caso de centavos, del monto correspondiente a cada acreencia, a la fecha de corte de la relación de acreencias, con sujeción a las siguientes reglas:

1. Cada uno de los acreedores externos tendrá un número de votos equivalente al valor causado del principal de su acreencia, sin incluir intereses, multas, sanciones u otros conceptos distintos del capital, excepción hecha de los intereses que hayan sido legalmente capitalizados. Dicho valor, para efectos del cálculo de los votos, se actualizará utilizando la variación en el índice mensual de precios al consumidor certificado por el DANE, durante el periodo comprendido entre la fecha de vencimiento de la obligación y la fecha de corte de la relación de acreencias; en el caso de obligaciones que se paguen en varios contados o instalamentos, la actualización de cada cuota vencida se hará en forma separada.

...

3. Para el cómputo de los votos correspondientes a las acreencias laborales, se tendrán en cuenta las que correspondan a acreencias ciertas. En el caso de los pasivos pensionales, los pensionados tendrán el derecho de voto correspondiente a sus mesadas pensionales causadas e impagadas y al valor que corresponda al veinticinco por ciento (25%) del importe del cálculo actuarial.

²¹⁰ CORTÉS RODRÍGUEZ, Carmen Rosa, MORA GONZÁLEZ Javier y VILLAMIL LÓPEZ Esmeralda, *op. cit.* p. 20.

4. Para el cómputo de los votos correspondientes a las acreencias derivadas de contratos de leasing, sólo se incluirán los cánones causados y pendientes de pago.

C. Determinación de acreencias

Las acreencias son determinadas por el promotor según el artículo 25 de la legislación en estudio, tomando en cuenta el inventario de acreedores exhibido por la Entidad Territorial con la promoción de su solicitud, así como con los demás elementos del juicio. Dichas determinaciones deberán reunir los siguientes requisitos:

- a. Acreedores titulares.
- b. Estado del crédito.
- c. Cuantía.
- d. Condiciones de todas las acreencias.

El artículo en comento a la letra señala:

ARTICULO 25. DETERMINACION DE ACREENCIAS. El promotor, con el apoyo de peritos que sea del caso, tendrá por ministerio de la ley y ejercerá las facultades de amigable componedor, con los efectos previstos en el artículo 130 de la Ley 446 de 1998, en relación con la existencia, cuantía y determinación de las bases de liquidación de los créditos a cargo de la empresa, de acuerdo con el inventario previsto en el artículo 20 de esta ley y los demás elementos de juicio de que disponga, y ordenará las contabilizaciones a que haya lugar.

En ejercicio de tales facultades, el promotor precisará quiénes son los acreedores titulares y cuál es el estado, la cuantía y las condiciones de todas las acreencias internas y externas, salvo en lo que se refiere a discrepancias fundadas en motivos de nulidad relativa, simulación y lesión enorme, que deberán ventilarse con la correspondiente demanda ante el juez ordinario competente.

D. Celebración de los acuerdos de reestructuración

El acuerdo de reestructuración, según el artículo 27 deberá celebrarse en el término de cuatro meses, contados a partir de la fecha en que queden definidos los

derechos de voto contemplados en el artículo 22 antes mencionado. El acuerdo de reestructuración, queda celebrado cuando converge según el artículo 29 las siguientes situaciones:

- a. La mayoría absoluta (cincuenta y uno por ciento) del voto plural de acreedores externos, conformada por lo menos de tres clases de acreedores; si sólo existieran tres clases de acreedores en todo el procedimiento, podrá ser conformada dicha mayoría por sólo dos clases de acreedores.

- b. En el caso de que un solo acreedor o un grupo de acreedores pertenecientes a una misma organización empresarial reúnan la mayoría absoluta de dichos votos, se requerirá el voto emitido en el mismo sentido de un número plural de acreedores de cualquier clase que sea igual o superior al veinticinco por ciento de los votos admisibles.

- c. El voto aprobatorio de la entidad territorial de acuerdo al artículo 58 antes transcrito.

El artículo 29 antes mencionado, a la letra establece:

ARTICULO 29.- CELEBRACION DE LOS ACUERDOS. Los acuerdos de reestructuración se celebrarán con el voto favorable de un número plural de acreedores internos o externos que representen por lo menos la mayoría absoluta de los votos admisibles. Dicha mayoría deberá conformarse con votos provenientes de por lo menos tres (3) de las clases de acreedores previstas en el presente artículo. En caso de que sólo existan y concurren tres (3) clases de acreedores, la mayoría deberá conformarse con votos provenientes de acreedores pertenecientes a dos (2) de las clases de acreedores existentes, siempre y cuando se obtenga la mayoría absoluta de votos admisibles; y de existir sólo dos clases de acreedores, la mayoría exigida por la ley deberá conformarse con votos provenientes de ambas clases de acreedores, con sujeción, en todo caso, a lo dispuesto en el siguiente inciso.

Cuando un solo acreedor externo de una misma clase, o varios acreedores externos de una o varias clases de acreedores, pertenecientes a una misma organización empresarial declarada o no como grupo para efectos de la ley comercial, emitan votos en un mismo sentido que equivalgan a la mayoría absoluta o más de los votos admisibles, para la aprobación o improbación correspondiente se requerirá, además, del voto emitido en el mismo sentido por un número plural de acreedores de cualquier clase o clases que sea igual o superior al veinticinco por ciento (25%) de los votos admisibles...

E. Mínimos del acuerdo de reestructuración

El contenido mínimo del acuerdo se determinará tomando en cuenta la naturaleza de la entidad territorial según el párrafo 14 del artículo 56 de la ley en estudio, es decir deberá adecuarse lo dispuesto en el artículo 33 de la legislación en comento, resultando en las siguientes obligaciones²¹¹:

- a. Reglas de constitución y funcionamiento de un comité de vigilancia en el cual se encuentren representados los acreedores externos, y del cual formará parte el promotor, con derecho de voz, pero sin voto.
- b. Reglas que debe observar la entidad territorial en su planeación y ejecución financiera y administrativa, con el objeto de atender prioritariamente los créditos pensionales, laborales, de seguridad social, y fiscales que surjan durante el acuerdo
- c. Discriminación de los aportes al Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales.
- d. Condiciones y plazos en los que se pagarán las acreencias.
- e. Prelación de pagos.
- f. Reglas para la interpretación del acuerdo.

²¹¹ CORTÉS RODRÍGUEZ, Carmen Rosa, MORA GONZÁLEZ Javier y VILLAMIL LÓPEZ Esmeralda, *op. cit.* p. 31 y 32.

g. Las reglas que deba observar la entidad territorial en su planeación y ejecución financiera y administrativa, con el objeto de atender oportunamente los créditos pensionales, laborales, de seguridad social y fiscales que surjan durante la ejecución del acuerdo.

h. La regulación de los eventos de incumplimiento, la forma de remediarlos y las consecuencias de los mismos.

i. La regulación referente a las autorizaciones que imparta el Comité de Vigilancia para que la Entidad Territorial ejecute contratos que recaigan a activos vinculados al departamento o que se refieran a la entrega, transferencias o limitación de dominio sobre bienes de las mismas, tales como fiducias, suministros, enajenaciones con opción de readquisición, prendas e hipotecas.

j. El deber de la entidad territorial de suministrar al Comité de Vigilancia, durante la vigencia del acuerdo de reestructuración, toda la información razonable para el adecuado seguimiento del acuerdo son requisitos mínimos de calidad, suficiencia, y oportunidad.

k. Concertación de condiciones laborales temporales especiales si las hay.

l. Las daciones en pago, si se prevén.

m. El compromiso de ajustar si fuera el caso, en un plazo no mayor de seis meses, las prácticas contables y de divulgación de información de la entidad el nivel territorial a las normas legales que sean aplicables.

F. Efectos del fracaso de la negociación

En el caso de que no se suscriba el acuerdo de reestructuración en el tiempo de cuatro meses antes mencionado, el efecto únicamente es que vuelvan las cosas al estado inicial, pues las entidades territoriales no son susceptibles de liquidación debido a su naturaleza y asimismo no puede iniciar un nuevo procedimiento de acuerdo al artículo 11 de la Ley 550 de 1999 que a la letra establece:

ARTÍCULO 11.-...

PARAGRAFO 2. No podrá negociarse un acuerdo de reestructuración de una empresa de los previstos en esta ley, si con anterioridad el respectivo empresario ha negociado uno de tales acuerdos sin llegar a celebrarlo.

G. Efectos del acuerdo de reestructuración

El acuerdo de reestructuración según el artículo 34, será obligatorio para la entidad territorial; sus acreedores; las personas que no hayan participado en la negociación e incluso los que no hayan estado de acuerdo con el mismo, y tendrá los siguientes efectos²¹²:

- a. La obligación a cargo de la entidad territorial de someter a autorización previa del Comité de Vigilancia la enajenación de cualquier tipo de bienes de la entidad.
- b. El levantamiento de las medidas cautelares vigentes.
- c. La terminación de los procesos ejecutivos en curso iniciados por los acreedores en contra de la entidad territorial.

²¹² CORTÉS RODRÍGUEZ, Carmen Rosa, MORA GONZÁLEZ Javier y VILLAMIL LÓPEZ Esmeralda, *op. cit.* p. 32 y 33.

d. La suspensión, durante la vigencia del acuerdo, de la exigibilidad de gravámenes, garantías reales y fiduciarias.

e. La reducción pedida por la entidad territorial o por cualquier acreedor, de la cobertura de cualquier garantía real o fiduciaria ya constituida.

f. Con posterioridad al acuerdo de reestructuración, no podrán celebrarse nuevas operaciones de Crédito sin la previa autorización por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

g. El carácter de proyecto regional de inversión prioritario a la celebración y ejecución de dicho acuerdo.

6. Efectos económicos de los acuerdos de reestructuración

A la fecha un total de ciento once entidades territoriales en Colombia han sido sometidas a este procedimiento, de los cuales han sido celebrados ciento siete acuerdos de reestructuración. De dichos acuerdos únicamente tres han sido incumplidos; treinta y cuatro se encuentran en ejecución y setenta y cinco han sido cumplidos, ya sea de manera anticipada o en legal tiempo y forma.²¹³

²¹³ Información obtenida de la página del Ministerio de Hacienda y Crédito Público del Gobierno de Colombia consultable en:

http://www.minhacienda.gov.co/HomeMinhacienda/faces/oracle/webcenter/portala pp/pages/asistenciaentidadesterritoriales/Ley550.jspx?_afrLoop=538185678209908&_afrWindowMode=0&_afrWindowId=116I905lsa_51#!%40%40%3F_afrWindowId%3D116I905lsa_51%26_afrLoop%3D538185678209908%26_afrWindowMode%3D0%26_adf.ctrl-state%3Dhpzehdih0_4

En virtud de la información antes mencionada, podemos decir que ha sido exitoso el procedimiento antes mencionado por el cumplimiento de sus fines en la mayoría de los casos en el que fue tramitado el mismo, por otro lado podemos advertir que dicho procedimiento genera numerosas ventajas económicas para sus celebrantes, siendo las principales las siguientes²¹⁴:

- A. Incentiva la calidad de la información contable y presupuestal de las Entidades Territoriales.
- B. Es un mecanismo transitorio que se habilita con el fin de lograr un fin, previo a requisitos establecidos.
- C. Los acuerdos de pago contemplan a la totalidad de acreedores.
- D. Disminuye los costos de transacción asociados al reclamo de los acreedores por vía judicial.
- E. Durante la ejecución del acuerdo se tienen determinadas las prelacións del gasto corriente.
- F. Los acuerdos de pasivos se pueden convertir con el tiempo en canales de fortalecimiento a la inversión social, pues los recursos dejan de estar comprometidos al cumplimiento de obligaciones de carácter privado.
- G. La ejecución de un acuerdo de pasivos contempla medidas tanto en ingresos como en gastos.

²¹⁴ SANTOS OSPINA, Andrés Camilo y URREA BEMÚDEZ Andrés y otros, *op. cit.*, pp. 3 y 4.

H. Un acuerdo de reestructuración de pasivos le permite al acreedor disminuir la incertidumbre asociada al plazo, cuantía y fórmula de pago de sus obligaciones.

I. Fomenta el control de los recursos de las entidades financieras mediante la conformación de un comité de vigilancia.

II. ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

El procedimiento de ajuste de deudas de la municipalidad, se encuentra contemplado en el Capítulo 9 del Título Once del Código de Leyes de los Estados Unidos de América (*U.S. Code*), al Título en comento, también se le llama Código de Bancarrotas de Estados Unidos (*U.S Bankruptcy Code*). Dicho procedimiento, puede ser promovido únicamente por municipalidades, entendiendo a lo último como una subdivisión política; una agencia pública; o una instrumentación del Estado.

Ahora bien, existen dos antecedentes históricos que son un parteaguas para la legislación que nos ocupa, la Gran Depresión del año 1929 y la crisis financiera de Nueva York en el año 1976.²¹⁵

Con la Gran Depresión de 1929, nace el Capítulo IX. La adición legislativa tiene lugar en virtud de que previo a dicho problema financiero, existió un ambiente de abundancia en todo el territorio estadounidense, lo que elevó el precio del sector inmobiliario y con ello se elevó la base gravamen para realizar el cálculo impositivo en dicho ámbito. Lo anterior ocasionó que las municipalidades contaran con una gran cantidad de ingresos e inversiones, así como la oportunidad de contratar

²¹⁵ KIMHI, Omer, *Chapter 9 of the Bankruptcy Code: A solution in serch of a problem*, Yale Journal on Regulation, Volumen 27, Artículo 5, California, 2010, p. 362.

créditos a largo plazo a fin de lograr proyectos de infraestructura. Con la gran depresión, cayeron los precios del sector inmobiliario de manera abrupta, calculándose una caída en el valor inmobiliario en todo el país por una cantidad de treinta y dos billones de dólares. Los residentes no tenían dinero para pagar los impuestos provenientes de la propiedad inmobiliaria, y las municipalidades no podían vender las propiedades que habían ejecutado con motivo de dichos adeudos. La natural consecuencia de lo anterior, fue que las municipalidades se vieran impedidas para realizar el pago de sus obligaciones contraídas en tiempos de prosperidad. Para el año de 1934, alrededor de dos mil diecinueve gobiernos locales cayeron en déficit con una suma total de aproximadamente dieciocho billones de dólares de deuda no pagada por parte de dichas municipalidades.²¹⁶

El Congreso al notar dicho problema, ideó un procedimiento donde se presentaría un plan de reestructura para que fuera votado por los acreedores de la municipalidad, a fin de que el mismo fuera impuesto a una minoría disidente. Lo anterior fue materializado en mayo de 1934 con la creación del capítulo IX.²¹⁷

La introducción del capítulo IX en el Código de Bancarrota dio como resultado que dicha legislación fuera declarada inconstitucional en el año de 1936 en el caso *Ashton v. Cameron County Water Improvement District*.²¹⁸ Pues a juicio de la Corte, el procedimiento de bancarrota para municipalidades era violatoria de la soberanía de los Estados y sobre todo al artículo I, Décima sección, párrafo I de la Constitución de los Estados Unidos de América que a la letra establece:

1. Ningún Estado deberá... aprobar cualquier... ley que perjudique las obligaciones de los contratos.

²¹⁶ Ibidem, pp. 362 y 363.

²¹⁷ Ibidem, p. 365.

²¹⁸ FROST, Michael H, *States as chapter 9 bankruptcy gatekeepers: Federalism, specific authorization, and protection of municipal economic health*, Mississippi Law Journal, Volumen 84, Artículo 3, Mississippi, 2015, p.828.

Pues, el propósito de cualquier legislación de bancarrotas es el siguiente:

“El propósito especial de toda legislación de bancarrota es interferir en la relación de las partes contratantes – para cambiar, modificar o perjudicar las obligaciones de los contratos...”²¹⁹

Por lo que el procedimiento de bancarrotas incidía directamente en las obligaciones formadas por las municipalidades, violando así la soberanía de los Estados de los que formaban parte, siendo un acto inconstitucional del Congreso Federal.²²⁰

El 16 de agosto de 1937, el Congreso volvió a intentar legislar el procedimiento concursal de bancarrota para municipalidades, lo que dio origen al capítulo X del Código de Bancarrota, capítulo que en el año de 1938 fue revisado en el caso *United States v. Bekins* por los mismos motivos que en el caso de *Ashton v. Cameron County Water Improvement District*, sin embargo con un diverso resultado, pues contrario a lo anterior fue declarado por la misma Corte que resolvió el primer caso como Constitucional,²²¹ pues tomó en consideración de nueva cuenta los fines de la ley que se impugnaba, concluyendo que en realidad existía una cooperación entre los Estados y la Nación con respecto al ejercicio de los poderes que desempañaban cada uno, teniendo como única consecuencia el beneficio de las personas que eran ciudadanos de ambas, dando como resultado una Unión indestructible de Estados indestructibles.²²²

Los años setentas fueron una década difícil, pues las tasas de rendimiento producto de las inversiones bajó, el desempleo creció y todo el país sufrió una

²¹⁹ *Ashton v. Cameron County Water Imp. Dist. No. 1*, 298 U.S. 513 (1936).

²²⁰ *Ibidem*.

²²¹ NAPOLI COORDES, Laura, *Restructuring municipal bankruptcy*, *Utah Law Review*, Volumen 2016, Artículo 3, Utah, 2016, pp. 312 y 313.

²²² *United States v. Bakins*, 304 U.S. 27 (1938).

recesión acompañada de altas tasas de inflación afectando a las municipalidades. Estas últimas, especialmente se vieron afectadas en virtud del alto costo del sistema de pensiones y la baja en la colecta de impuestos producto de la baja actividad empresarial y el alto desempleo. La localidad que más resintió los efectos de lo antes mencionado, fue la ciudad de Nueva York, pues en el año de 1975 el mercado financiero dejó de prestar crédito a dicha ciudad ocasionando que la ciudad dejara de tener fondos suficientes para pagar su deuda y el gasto corriente básico.²²³

Nueva York solicitó la ayuda del gobierno federal a fin de solventar su deuda, lo que fue negado, teniendo la única opción de invocar el capítulo IX a fin de reestructurar su deuda, sin embargo dicha legislación no era de utilidad a la ciudad, pues la legislación anterior a las reformas prescribía la necesidad de contar con un plan de reestructura previo que sería aprobado por el Juez del conocimiento y Nueva York no tenía ni plan de reestructura ni había negociado alguno con sus acreedores. Dicha situación fue contemplada por el legislador, por lo que a fin de ayudar a la ciudad de Nueva York, se modificó el capítulo IX a fin de parecerse más al procedimiento contemplado en el capítulo XI, como por ejemplo la eliminación de la necesidad de presentar un plan de reestructura previo a la promoción de dicho procedimiento,²²⁴ guardando los aspectos generales de manera definitiva que serán tratados en el presente estudio.

1. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica de dicho procedimiento es de carácter administrativo, pues la legislación tal y como la conocemos hoy en día es producto de las modificaciones realizadas por el Congreso Federal al Código de Bancarrota a través de una base pragmática que tiene como fin acabar con un problema que no sólo

²²³ KIMHI, Omer, op. cit. p. 366.

²²⁴ Ibidem, p. 369.

afecta a los sujetos involucrados como lo es la municipalidad y sus acreedores, sino a todo el orden público y por lo tanto al bien común del Estado, lo anterior puede notarse debido al carácter histórico que ha dado producto a las reformas antes mencionadas, así como los motivos que el legislador ha dado para poner en marcha las mismas y que serán hechos notar a continuación.

En primer lugar, la enmienda a ley de bancarrotas de mayo de 1934, por la que nace el capítulo IX y por lo tanto el procedimiento de bancarrota para las municipalidades, se realizó con la siguiente declaración de orden público:

“Sec. 78. Declaración de Orden Público²²⁵: Se ha encontrado, determinado, y declarado que existe una emergencia nacional causada por el incremento de las dificultades financieras de muchas unidades de gobiernos locales, que hacen imperativo el ejercicio de los poderes de bancarrota del Congreso de los Estados Unidos.”²²⁶

Ahora bien, la enmienda realizada a dicha ley que da como origen la legislación tal cual la conocemos hoy en día, fue modificada en abril de 1976 con la siguiente proposición:

“Considerando que el Congreso encuentra y declara esta Ley y sus procedimientos que se establecen en virtud de que el arreglo de la insolvencia de, o autorizada por,

²²⁵ Se traduce el término “Policy” por “Orden Público” pues de acuerdo a la definición propuesta en CAMPBELL BLACK Henry, *op. cit.*, p. 1317, el término “Policy” es definido como “El principio general por el que un gobierno es guiado en el tratamiento de sus asuntos públicos o legislativos en su medida. El término, es aplicado a la legislación, ordenanzas, o reglas, denota un propósito general o tendencia a considerar como dirigida al bien común, prosperidad del Estado o de la comunidad.”

²²⁶ *Hearings before the Subcommittee on civil and constitutional rights of the Committee on the judiciary House of Representatives ninety-fourth Congress first and second sessions on H.R. 31 and H.R. 32 Bankruptcy Act Revision*, Parte 1, U.S. Government Printing Office, Washington, 1976, p.335.

municipalidades se encuentren dentro de la materia de bancarrotas bajo el artículo I, sección 8, cláusula 4 de la Constitución estadounidense; y

Considerando que el Congreso encuentra la impracticabilidad de los remedios existentes en el procedimiento Federal de bancarrota para el uso de municipalidades debido a que incrementa la probabilidad de falta de pago y el futuro agravamiento de los efectos que esto conlleva; y

Considerando que el Congreso encuentra que las interrupciones financieras y dislocaciones resultantes de la falta de pago de dichas municipalidades que no encuentran un procedimiento Federal para reestructurar su deuda de tal manera que se evite la continuación de la insolvencia y que conlleva a un efecto substancial adverso en el comercio interestatal conforme el artículo I, sección 8, cláusula 3 de la Constitución estadounidense, en virtud de la importancia comercial en el que las municipalidades se encuentran envueltas.

Es promulgado por el Senado y la Cámara de Representantes de los Estados Unidos de América en Asamblea de Congreso, la enmienda al capítulo IX de la Ley de Bancarrotas a fin de leerse de la siguiente manera:

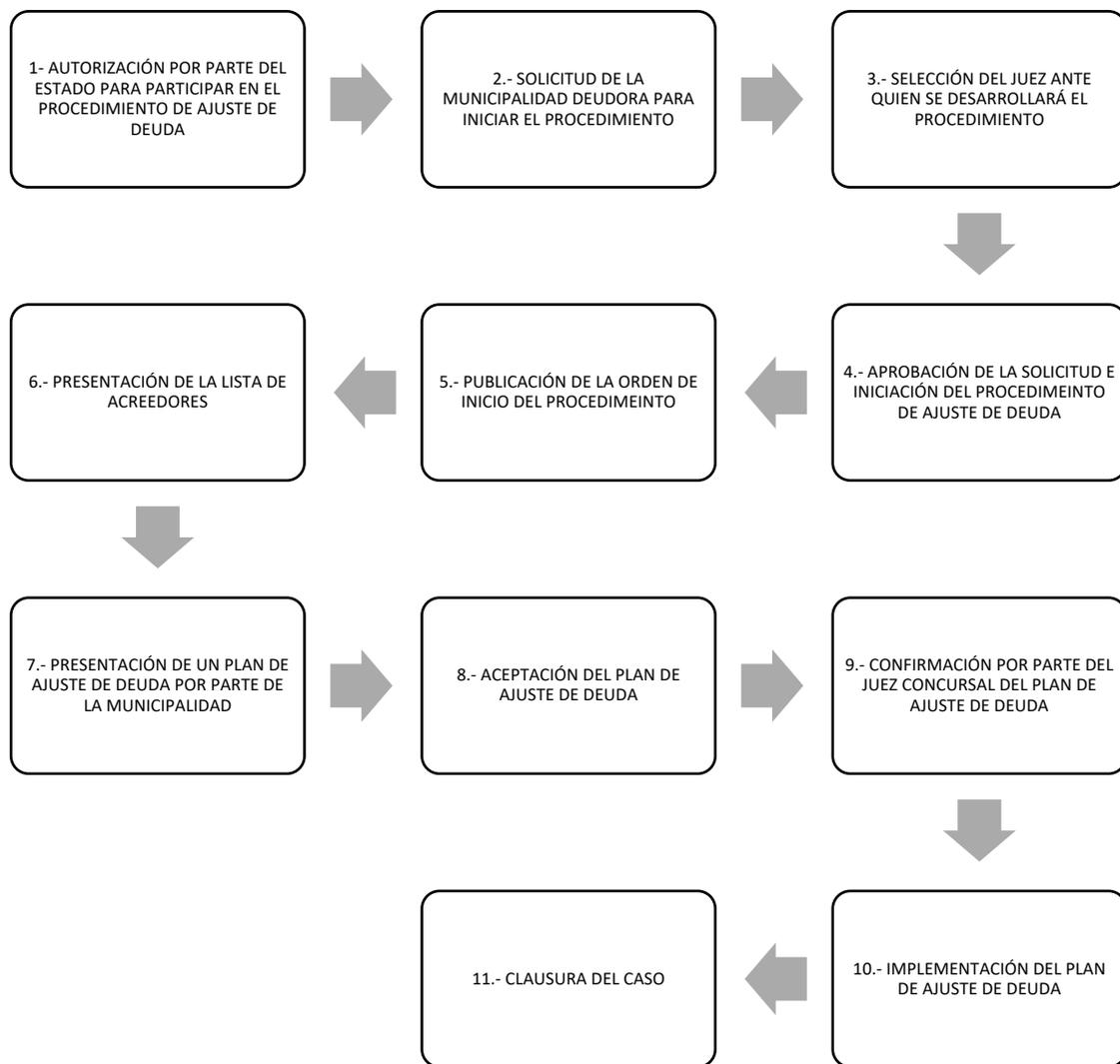
...²²⁷

En virtud de lo anterior, es evidente que la insolvencia de las municipalidades, así como sus efectos, resultan ser cuestiones de importancia trascendental y por lo tanto de Orden Público, siendo necesaria la actuación del Estado con el fin de mitigar el panorama en comento y limitar su ámbito de afectación.

2. Procedimiento

En términos generales, el procedimiento de ajuste de deudas contemplado en el Capítulo 9 del Código de Bancarrotas es el siguiente:

²²⁷ *Hearings before the Subcommittee on civil and constitutional rights of the Committee on the judiciary House of Representatives ninety-fourth Congress first and second sessions on H.R. 31 and H.R. 32 Bankruptcy Act Revision, Parte 2, U.S. Government Printing Office, Washington, 1976, p.2291.*



3. Requisitos para ser un deudor con base en el capítulo 9

A fin de estar en posibilidades de que una municipalidad sea sometida al procedimiento contemplado en el capítulo 9 del Código de Bancarrota, debe reunir los siguientes requisitos:

§109. Quién puede ser deudor

...

(c) Una entidad puede ser deudora bajo el capítulo 9 de este título y sólo si dicha entidad-

- (1) es una municipalidad;
- (2) Es específicamente autorizada, en su calidad de municipalidad o por su nombre, para ser un deudor bajo dicho capítulo por una ley del Estado, o por una oficina gubernamental o una organización empoderada por la legislación del Estado para autorizar a dicha entidad para ser un deudor bajo dicho capítulo;
- (3) Ser insolvente;
- (4) Tener el deseo de efectuar un plan de ajuste de deudas; y
- (5) (A) Ha obtenido el consentimiento de sus acreedores que cuentan con al menos la mayoría del monto de los reclamos de cada clase con respecto a las cuales la entidad intenta afectar bajo el plan en el caso de dicho capítulo; (B) Ha negociado de buena fe con sus acreedores y ha fallado en obtener el consentimiento de los acreedores que cuentan al menos con la mayoría del monto de los reclamos de cada clase que la entidad intenta afectar bajo el plan en el caso de dicho capítulo; (C) Es incapaz de negociar con sus acreedores porque la negociación es impráctica; o (D) razonablemente cree que un acreedor puede intentar obtener una transferencia que es evitable bajo la sección 547 de este título.

A. Que debe entenderse por municipalidad

El concepto de “municipalidad” se encuentra definido en el artículo 101 del Código de Bancarrotas de Estados Unidos que a la letra establece:

§101. Definiciones

...

(40) El término “Municipalidad” refiere a una subdivisión política o una agencia pública o una instrumentación del Estado.

...

La legislación en estudio, no contempla lo que se debe entender por subdivisión política, agencia pública o por instrumentación del Estado, por lo que los tribunales se han dado a la tarea de realizar dicha interpretación:²²⁸

a. En primer lugar, la subdivisión política, es interpretada de la siguiente forma: “La Sección 81(7) define a la subdivisión política como “cualquier

²²⁸ County Orange, 183 B.R. 594 (Bankr. C.D. Ca. 1995).

condado o parroquia o cualquier ciudad, pueblo, villa, barrio, asentamiento u otra municipalidad...” Siendo el común denominador que ata a dichas entidades, la habilidad de ejercer varios poderes de soberanía como lo son el poder impositivo, el poder de expropiación y el poder de ejercer el orden público.”.

b. La agencia pública es interpretada como: “... el término “agencia pública,” §81 (6) describe agencias públicas como “autoridades incorporadas, comisiones, o agencias públicas similares organizadas para el propósito de construir, mantener y operar empresas que generan ingresos.”.

c. Por último, la instrumentación del Estado es “Secciones 81 (1) – (5) describe varios tipos de instrumentaciones incluyendo diversos tipos de distritos de mejora local como lo son los distritos escolares... o los distritos portuarios...”.

Por lo que sólo las entidades antes mencionadas son las únicas que pueden llenar una solicitud de concurso municipal con el fin de iniciar el procedimiento de reestructura contemplado en el capítulo 9 antes mencionado.

B. Autorización del Estado del que forma parte la municipalidad para ser deudor bajo los términos del Capítulo 9 del Código de Bancarrota

Tal y como puede notarse de la redacción del artículo 109, existe la necesidad de una autorización específica por el Estado del que forma parte la municipalidad para poder ser deudor en términos del capítulo 9 del Código de Bancarrota, sin embargo cada Estado tiene libertad para regular si las municipalidades dentro de su territorio tienen la oportunidad de participar o no en dicho procedimiento, pudiéndose clasificarse dichos Estados como aquellos que cuentan con:

autorización con carta abierta; prohibición; autorización condicionada y aquellos que no cuentan con regulación en algún sentido.²²⁹

a. La autorización con carta abierta, refiere a aquellos Estados que expresamente a través de una legislación permiten que las municipalidades dentro de su territorio puedan participar sin limitación alguna en el procedimiento establecido en el Capítulo 9 del Código de Bancarrota, actualmente son quince Estados de la Unión que cuentan con este tipo de regulación.²³⁰

b. La prohibición es contemplada por cinco Estados de la Unión, y tiene como fin la contemplación de una regulación interior tendiente a negar entre sus Municipalidades la participación en un procedimiento establecido en el Capítulo 9 del Código de Bancarrota, dicha desautorización puede manifestarse de manera directa o a través de diversas leyes que hagan inaccesible dicho mecanismo.²³¹

c. La autorización condicionada es usada por once Estados de la Unión, teniendo tres diversas variantes las condiciones impuestas, políticas, administrativas e híbridas. Las condiciones políticas refieren a la obtención de la autorización en comento por parte de un órgano político del Estado; La condición administrativa refiere a un modelo especializado tendiente a localizar si financieramente es necesaria la promoción de dicho procedimiento; y por último el mecanismo híbrido, como su nombre lo indica, resulta necesaria la obtención de la autorización ante la comparecencia de un órgano político del Estado con la calificación de la procedencia de dicha

²²⁹ FROST, Michael H, op. cit., p.834.

²³⁰ Ibidem, p. 835.

²³¹ Ibidem, p. 836- 838.

solicitud a través de un órgano especializado que crea oportuna la promoción del procedimiento en comento.²³²

d. Por último, existen diecinueve Estados de la Unión que no contienen disposición en ningún sentido para permitir o no la participación de sus municipalidades en el procedimiento contemplado en el Capítulo 9 del Código de Bancarrota, por lo que las municipalidades dentro del territorio de dichos Estados, no tienen la oportunidad de promover dicho procedimiento.²³³

En virtud de lo anterior, todas las municipalidades tienen la necesidad de acreditar ante el juez concursal la autorización específica por parte del Estado del que forman parte para poder participar en un procedimiento de bancarrota, ya sea haciendo mención de la legislación que lo autoriza o la acreditación del acto ya sea administrativo o político que permite a dicha municipalidad participar en el procedimiento en comento.

C. Insolvencia de la municipalidad

Otro requisito esencial para que una municipalidad pueda someterse al procedimiento concursal, es que sea insolvente. La legislación en estudio entiende por insolvencia de la municipalidad lo siguiente:

§101. Definiciones

...

(32) El término “insolvente” significa-

- (C) referente a municipalidades, condición financiera donde la municipalidad-
 - (i) está pagando de manera generalizada sus deudas a su vencimiento a menos que dichas deudas sean sujeto de una disputa bona fides; o
 - (ii) se encuentre incapacitada para pagar sus deudas a su vencimiento.

²³² Ibidem, pp. 838-847.

²³³ Ibidem, p. 849.

D. Tener el deseo de efectuar un plan de ajuste de deudas

Lo anterior, es interpretado como la necesidad de la municipalidad de mostrar su interés a la corte de promover un procedimiento de bancarrota con el fin de llegar a un plan de reestructura, y no así con el fin de ganar tiempo para evitar pagar a sus acreedores.²³⁴

E. Demostrar la relación que tiene con sus acreedores

Dicho requisito es el último que contempla la sección (c) del artículo 109 del Código de Bancarrota y son las siguientes:

(A) Ha obtenido el consentimiento de sus acreedores que cuentan con al menos la mayoría del monto de los reclamos de cada clase con respecto a las cuales la entidad intenta afectar bajo el plan en el caso de dicho capítulo;

(B) Ha negociado de buena fe con sus acreedores y ha fallado en obtener el consentimiento de los acreedores que cuentan al menos con la mayoría del monto de los reclamos de cada clase que la entidad intenta afectar bajo el plan en el caso de dicho capítulo;

(C) Es incapaz de negociar con sus acreedores porque la negociación es impráctica; o

(D) razonablemente cree que un acreedor puede intentar obtener una transferencia que es evitable bajo la sección 547 de este título.

²³⁴ NAPOLI COORDES, Laura, op. cit., pp. 318 y 319.

En general, todas las fracciones se limitan a la necesidad de que la municipalidad demuestre la buena fe en su negociación con sus acreedores, la cual no tiene que ser recíproca.²³⁵

4. Solicitud de bancarrota y designación del juez concursal ante quien se ventilará el procedimiento

A. Solicitud del procedimiento y designación del juez ante el cual se ventilará el procedimiento

La solicitud de inicio del procedimiento únicamente puede ser llenada por la municipalidad y deberá contener los requisitos antes señalados, la cual se promoverá ante los Tribunales Federales de la entidad a la que pertenezca la municipalidad. A diferencia de los otros capítulos, donde la solicitud de bancarrota es turnada de manera inmediata a un Juez de bancarrotas, la solicitud tramitada ante el capítulo 9 es enviada al juez encargado de la Corte de Apelación de Circuito a fin de que designe al juez concursal ante el cual se tramitará el procedimiento en los siguientes términos:

§921. Petición y procedimientos relativos a la petición

...

(b) El juez encargado de la Corte de Apelación del Circuito al que pertenezca al Distrito donde haya comenzado el caso, deberá designar el juez concursal que conducirá el caso.

²³⁵ Ibidem, pp. 319 y 320.

B. Efectos del llenado de la solicitud de inicio del procedimiento

Los principales efectos del llenado de la solicitud de bancarrota son aquellas inherentes a la admisión de la solicitud de bancarrota independientemente si ésta sea o no efectivamente admitida (*order for relief*), en los mismos términos que en el procedimiento común concerniente al Capítulo 11 explicado en el Capítulo Primero, por lo que la suspensión automática (*automatic stay*) aplicará en los siguientes rubros:

a.- El comienzo o la continuación de cualquier procedimiento judicial, administrativo, u otra acción o procedimiento en contra del deudor que fue o pudo haber sido iniciada antes del inicio del procedimiento de reestructura.

b.- Cualquier ejecución en contra del deudor o en contra de la propiedad de sus bienes por parte de cualquier mandamiento judicial obtenido con anterioridad al inicio del procedimiento.

c.- De cualquier acto tendiente a obtener la posesión de los bienes del deudor; del fruto de los bienes del deudor; o para obtener el control sobre la propiedad de los bienes del deudor.

d.- Cualquier acto para crear, perfeccionar o reforzar cualquier gravamen en contra de la propiedad de los bienes del deudor.

e.- Cualquier acto para la colecta, cálculo, o recuperación de un derecho en contra del deudor que haya surgido antes del procedimiento.

f.- La compensación de cualquier deuda que haya surgido antes del procedimiento.

g.- De cualquier procedimiento fiscal.

h.- El comienzo o la continuación de cualquier procedimiento administrativo o judicial, u otra acción en contra de algún oficial o habitante del deudor que tenga como fin reforzar cualquier reclamo en contra del deudor.

i.- El refuerzo de cualquier gravamen que haya surgido de impuestos o su cálculo debidos por el deudor.

C. Desechamiento de la solicitud y la *order for relief*

Una vez promovida la solicitud de bancarrota y designado el juez concursal ante quien se llevará acabo el procedimiento, el Juez estudiará que la solicitud de inicio del procedimiento sea acorde a derecho, por lo que emitirá ya sea el desechamiento o terminación del procedimiento o en el caso de que colme todos los requisitos legales dictará un auto admisorio (*order for relief*):

§921. Petición y procedimientos relativos a la petición

...

(c) Después de cualquier objeción a la petición, la corte, después de haber estudiado y escuchado, puede desechar la petición si el deudor no llenó la petición de buena fe o si la petición no guarda los requisitos del presente título.

(d) Si la petición no es desecheda bajo esta subsección (c) de esta sección, la corte puede dictar el auto admisorio bajo este capítulo no obstante lo dispuesto en la sección 301 (b).

D. Publicaciones en periódicos de amplia circulación

Tanto la noticia de inicio de un caso bajo el capítulo nueve, como el desechamiento y la orden de alivio, deberán ser publicadas de acuerdo al artículo 923 del Código de Bancarrotas una vez por semana por tres semanas consecutivas en el periódico de mayor circulación en el distrito donde se haya promovido el procedimiento, y en el supuesto necesario en un diverso periódico designado por la

Corte de general circulación entre los vendedores y los tenedores de bonos de la Municipalidad.

5. Lista de acreedores y reconocimiento de créditos

La lista de acreedores debe ser presentada por el deudor en un tiempo prudente fijado por el juzgador. Dicha lista debe contener a los acreedores cuyo conocimiento tenga la municipalidad, los cuáles serán reconocidos como tal, excepto aquellos que aparezcan como créditos en disputa, contingentes o pendientes tal y como lo establece el artículo 925 del Código de Bancarrota.

Ahora bien, tal y como lo establece la regla 3003, la lista presentada por el deudor tiene la presunción de validez del crédito, siendo necesario que sea promovido el procedimiento de reconocimiento crédito únicamente por aquellos acreedores que no sean contemplados en dicha lista o que contemplados, sean reconocidos como créditos en disputa, contingentes o pendientes en el prudente tiempo establecido al arbitrio del juzgador, dicha regla a la letra establece:

Regla 3003.

...

(b) Lista de créditos y lista de tenedores de valores de renta variable

(1) Lista de créditos. La lista de créditos presentada de conformidad con el artículo 521 (1) del código constituye prima facie evidencia en la validez y monto de los créditos de los acreedores, a menos que sean listados como en disputa, contingentes o pendientes. No es necesario para un acreedor presentar el reconocimiento de crédito o intereses excepto en los casos de la subdivisión (c) (2) de esta regla.

(c) Llenado de la solicitud de reconocimiento de crédito

...

(3) Tiempo de llenado. La corte deberá fijar... el tiempo en el que serán presentadas las solicitudes de reconocimiento de créditos..."

El procedimiento de reconocimiento de crédito, se lleva a cabo dentro del procedimiento concursal, y una vez que toma noticia y es escuchado al acreedor, el juez concursal determina el monto del crédito en dólares al momento de la presentación de la solicitud de inicio del procedimiento, lo anterior es contemplado en el artículo 502 del Código de Bancarrota, siguiendo los lineamientos generales

de todos los procedimientos de bancarrota, en específico el contemplado en el Capítulo Once de la Ley de Bancarrota y que fue descrito en el Capítulo Primero de la presente tesis.

6. Plan de ajuste de deudas

El deudor es el único legitimado para la presentación del plan de ajuste de deudas. Dicho plan deberá ser presentado en el tiempo fijado al prudente arbitrio del juez, lo anterior se encuentra establecido en el artículo 941 del Código de Bancarrota que establece:

§941. Presentación del plan

El deudor deberá presentar el plan para el ajuste de las deudas del deudor. Si dicho plan no es presentado con la petición de inicio del procedimiento, el deudor deberá presentar dicho plan a más tardar en el tiempo que establezca la Corte.

Según el artículo 901 del Código de Bancarrota, el plan de ajuste de deudas deberá contener lo dispuesto en el artículo 1123 (a) (1), (a) (2), (a) (3), (a) (4), (a) (5), (b) y (d), es decir:

§1123. Contenido del plan

(a) Tomando en cuenta cualquier otra ley que no sea de bancarrota aplicable, el plan deberá-

(1) designar, sujeto a la sección 1122 de este título, clases de créditos, otros diferentes a créditos especificados en la especie en la sección 507(a)(2), o 507 (a) (8) de este título, y clases de intereses.

(2) especificar cualquier clase de créditos o intereses que no serán perjudicados bajo el plan.

(3) especificar el tratamiento de cualquier clase de créditos o intereses que serán perjudicados bajo el plan.

(4) prever el mismo tratamiento para cada crédito o interés de cada clase en particular, a menos que el tenedor de un crédito o interés particular esté de acuerdo en tener un trato menos favorable en su crédito o interés en particular.

(5) prever términos adecuados para la implementación del plan como-

(A) retenciones por el deudor de todo o una parte de los bienes del deudor.

(B) transferencia de todo o parte de los bienes del deudor a uno o más entidades, organizada antes o después de la confirmación de dicho plan.

- (C) fusión o consolidación de deudor con una o más personas.
- (D) venta de todos o una parte de los bienes del deudor ya sea sujeto o no de cualquier gravamen, o la distribución de todo o una parte de los bienes del deudor entre aquellos que tengan un interés en dichos bienes.
- (E) Satisfacción o modificación de cualquier gravamen.
- (F) Cancelación o modificación de cualquier instrumento o similar.
- (G) La modificación o la cancelación de cualquier incumplimiento;
- (H) extensión del día de vencimiento o cambio en la tasa de interés u otro término o garantía.
- (I) Cualquier enmienda a los estatutos del deudor; o
- (J) emisión de garantías por el deudor, o por cualquier referida entidad en el subpárrafo (B) o (C) de este párrafo, por dinero, propiedad, por garantías existentes, o intercambio de créditos o intereses, o para cualquier otro propósito apropiado.

...

- (b) Sujeto a la subsección (a) de esta sección, un plan deberá-
 - (1) afectar o dejar sin afectación cualquier clase de créditos, garantizados o no, o de intereses;
 - (2) sujeto a la sección 365 de este título, prever por la asunción, rechazo, o asignación de cualquier contrato pendiente de ejecución o renta vigente del deudor no previamente rechazado bajo esta sección;
 - (3) prever por-
 - (A) la solución o ajusta de cualquier crédito o intereses perteneciente al deudor; o
 - (B) la retención y refuerzo por el deudor, el fiduciario, por cualquier crédito o interés.
 - (4) prever la venta de todo o sustancialmente de todos los bienes del deudor y la distribución del producto de dicha venta entre los tenedores de cualquier crédito o interés;
 - (5) Modificar el derecho de los tenedores de créditos garantizados, diferente a los créditos garantizados con los intereses derivados de la propiedad de inmuebles donde el deudor es el residente principal, o de tenedores de créditos no garantizados, o dejar sin afectación el derecho de los tenedores de créditos de cualquier clase; y
 - (6) incluir cualquier otra provisión apropiada que no vaya en contra de las provisiones señaladas en este título.

...

- (d) Tomando en cuenta lo dispuesto en la subsección (a) de esta sección y secciones 506 (b), 1129 (a) (7), y 1129 (b) de este título, si es propuesto en el plan para aliviar el incumplimiento un monto necesario para aliviar el incumplimiento deberá ser determinado en acuerdo con el contrato subyacente y la aplicación de las leyes no relativas a la bancarrota.

El sistema de voto de dicho plan se rige por lo dispuesto por el Capítulo 11 de la Ley de Bancarrotas ya expuesto en el Capítulo Primero de la presente tesis, por lo que a fin de evitar obvias repeticiones, se remite a lo mencionado en dicho Capítulo.

7. Efectos económicos del procedimiento de ajuste de deudas de la municipalidad

El procedimiento de reestructura de deuda antes mencionado, es seriamente criticado por la doctrina de la bancarrota estadounidense, basta leer las críticas realizadas por el Maestro de la Universidad de Yale, Omer Kimhi²³⁶ y la Maestra de la Universidad de Utah, Laura Napoli Coordes²³⁷ para darnos cuenta de la obscuridad de dicha ley y de la necesidad urgente de una reforma. La problemática antes mencionada incluso puede traducirse a partir de la estadística arrojada, pues desde 1937 hasta junio de 2018 únicamente se han promovido la poca cantidad de 680 casos bajo el amparo de dicho capítulo, donde únicamente en el 70% de los casos han resultado en un plan de reestructura.²³⁸ Siendo la problemática advertida de dicha ley por los Maestros antes citados las siguientes:

A.- La falta de una solución de raíz al problema de la insolvencia de las municipalidades, pues se advierte que en pocos años en la mayoría de los casos dichas entidades regresan a la insolvencia.²³⁹ Pues el capítulo nueve, únicamente ayuda a la municipalidad a reducir sus niveles de deuda, pero no a eliminar la causa del deterioro económico.²⁴⁰

B.- La obscuridad de la ley, al no fijar términos uniformes para cada tipo de entidad al que se le aplica el capítulo nueve, pues lo mismo aplica para una ciudad como a una escuela que reúnen las características para acogerse a dicho capítulo, teniendo necesidades completamente polarizadas.²⁴¹

²³⁶ KIMHI, Omer, op. cit.

²³⁷ NAPOLI COORDES, Laura, op. cit.

²³⁸ <https://muninetguide.com/municipal-bankruptcy-statistics/>

²³⁹ NAPOLI COORDES, Laura, op. cit., p. 337.

²⁴⁰ KIMHI, Omer, op. cit., p. 380.

²⁴¹ NAPOLI COORDES, Laura, op. cit., p. 342.

C.- La falta de claridad en la prioridad que debe reunir cada clase de acreedores.²⁴²

D.- La equivocación del legislador en asimilar el bien producido por el paradigma del Capítulo Once concerniente a la gran empresa a las municipalidades. Pues la empresa necesita moratorias para producir, tomando en cuenta que los bienes aplicados a la unidad productiva, resultan más valiosos que los bienes en sí, mientras que el fin de la municipalidad no se desarrolla en el plano del mercado sino en el de la política y la sociedad incompatibles con los fines de la gran empresa.²⁴³

E.- La falta de políticas públicas paralelas al procedimiento de reestructura previsto en el Capítulo Nueva de la Ley de Bancarrotas.²⁴⁴

III. HUNGRÍA

Hungría formó parte del bloque Soviético desde los acuerdos de Yalta en el año de 1945 hasta la década de 1990 cuando comenzó la disolución de dicho bloque. Tomando en cuenta lo anterior, en un principio las localidades de Hungría no contaban con una libertad financiera, sino que se encontraban en un régimen económico planificado por el Estado y de corte central.²⁴⁵ La disolución del bloque socialista, trajo consigo la reorganización del país, así como la adopción de un

²⁴² Ibidem, p. 344.

²⁴³ KIMHI, Omer, op. cit., p. 384 y 385.

²⁴⁴ Ibidem, p. 394 y 395.

²⁴⁵ TORMA, András, *The regulation of public institution insolvency in Hungary*, en Acta Jurídica Hungarica, número 43, Budapest, Akadémiai Kiadó, 2002, pp. 305 y 306.

modelo capitalista y el otorgamiento a las localidades de la facultad de manejar libremente sus finanzas, lo que incluía la libertad de solicitar préstamos, lo que aumentaba los riesgos de insolvencia.²⁴⁶ La legislación que le dio la autonomía a las localidades húngaras, es llamada como Ley de Autogobierno Local, donde se prevé que la Asamblea Local, la cual es asimilable a la figura del Ayuntamiento mexicano, es responsable tanto de la estabilidad del presupuesto de la municipalidades como de sus actividades económicas.²⁴⁷ No fue hasta 2012 que fueron creadas oficinas públicas a nivel condado, independientes del gobierno y que reportan directamente al Parlamento a fin de revisar el correcto desarrollo de los actos administrativos y financieros llevados a cabo por los gobiernos locales, por lo que anterior a dicha fecha gozaban de una libertad prácticamente total.²⁴⁸

En el año de 1995, hubo un deterioro en la macroeconomía húngara, producto del colapso de los mercados soviéticos²⁴⁹, teniendo como consecuencia que dichas unidades subnacionales comenzaran a adquirir deuda a largo plazo para pagar obligaciones a corto plazo. Muchas localidades húngaras se vieron obligadas a renegociar su deuda con ayuda del gobierno central, lo cual fue exitoso a costa de la desconfianza de los prestamistas. Lo anterior, fue advertido por el gobierno central, por lo que se propuso un mecanismo innovador para aliviar la insolvencia de las localidades y así sortear el problema de la desconfianza de los futuros acreedores.²⁵⁰

²⁴⁶ LIU Lili y WAIBEL Michael, *Subnational insolvency: cross-country experiences and lessons*, Washington D.C., The World Bank, 2008, p.10.

²⁴⁷ ZOLTAN JOKAY Karoly, *Municipal debt management and bankruptcy intervention in Hungary 1995-2002: Policy suggestions for Russian Federation Legislation*, Budapest, Institute for Urban Economics, 2003, p. 2.

²⁴⁸ CANUTO, Otaviano y LIU Lili (coord.), op. cit. p. 264.

²⁴⁹ Ibidem, p. 265.

²⁵⁰ LIU Lili y WAIBEL Michael, op. cit., p. 11.

En marzo de 1996, fue aprobada por el parlamento húngaro, la Ley de Reestructura de Deuda de los Gobiernos Locales (Ley XXV),²⁵¹ dicha ley es aplicable, como su nombre lo indica, únicamente a los Gobiernos Locales, según la sección 2º de dicha ley, la cual remite para su entendimiento a la sección 3º de la Ley de Autogobierno, la cual señala que únicamente gozan de autogobierno las municipalidades y los condados, dicho artículo a la letra señala:

Sección 3º

(1) El derecho de autogobierno local se otorga a la comunidad de votantes de las municipalidades (gobierno municipal) y condados (gobierno territorial).

...

(3) El Municipio de Budapest, es un gobierno municipal y territorial.

A fin de entender lo anterior, en Hungría pueden ser sometidos a este procedimiento, los condados que son unidades en las que se divide el territorio de Hungría, actualmente existen diecinueve condados, los cuales a su vez de subdividen en municipios, los cuales comprenden a las villas, ciudades y ciudades con derechos de condado, lo cuales ascienden a una cantidad de tres mil ciento setenta y ocho. De modo independiente, se encuentra la ciudad de Budapest, la cual tiene la autoridad de municipio y condado.²⁵² En virtud de lo anterior, todas las unidades subnacionales pueden ser sometidas a este procedimiento.

1. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica de dicho procedimiento es de carácter administrativo, pues prevé la intervención del Estado con el fin de regular la materia financiera de las municipalidades y así lograr el restablecimiento de la solvencia de los gobiernos locales, proporcionar a los acreedores una protección legal efectiva y como resultado de dicho procedimiento la gestión responsable de las finanzas de las

²⁵¹ Idem.

²⁵² CANUTO, Otaviano y LIU Lili (coord.), op. cit. p. 267.

municipalidades, lo anterior es reflejado en la sección 1º de dicha legislación que a la letra establece:

Sección 1º. El procedimiento de esta Ley es regular el procedimiento de liquidación de deudas para el restablecimiento de la solvencia de los gobiernos locales, proporcionar a los acreedores una protección legal y efectiva y, como resultado del procedimiento, promover la gestión responsable de los gobiernos locales.

Así como lo establecido en la Sección 3º de dicha Ley, pues se prevé que si bien dicho procedimiento no es de carácter jurisdiccional ni litigioso, se ventila ante los tribunales, estableciéndose actuaciones completamente determinadas para el juez del conocimiento, dicho artículo a la letra establece:

Sección 3º. (1) El procedimiento de reestructura de deuda, es un procedimiento civil no litigioso dentro de la jurisdicción exclusiva del tribunal local competente para la sede del gobierno local.

(2) Aplicarán las disposiciones generales de la Ley sobre procedimientos civiles judiciales no jurisdiccionales y sobre procedimientos no litigiosos.

...

(4) Los jueces tomarán las siguientes decisiones:

(a) Una orden de fondo para la apertura de la reestructura de deuda o en su caso, el rechazo de una solicitud para la apertura de un proceso de reestructura de deuda

(b) Una decisión de fondo sobre la objeción del perjudicado por un acto u omisión del fiduciario.

(c) La decisión sobre el despido y la determinación de la remuneración del supervisor financiero.

(d) La determinación que aprueba el informe del supervisor financiero conforme a la Sección 29 (3) o la de preparar un nuevo informe financiero por parte del supervisor financiero.

(e) La decisión de ordenar la división de bienes en los tribunales.

(f) La decisión judicial sobre la propuesta de distribución de los activos, presentada por problemas financieros.

(g) La decisión que ponga fin al procedimiento de reestructura de deuda.

2. Procedimiento

El procedimiento húngaro como ya se dijo, se ventila ante la autoridad jurisdiccional, teniendo éste una actividad preponderante en las actuaciones más importantes del procedimiento.²⁵³ El procedimiento de reestructura de deuda, puede ser promovida por el gobierno local o por sus acreedores en los siguientes casos:

A. Si el gobierno local no paga o controvierte en el plazo de sesenta días posteriores a la fecha de vencimiento de la obligación, una factura enviada por un acreedor; una orden de pago; o una reclamación realizada.

B. No ha realizado el pago de una deuda pendiente posterior a los sesenta días de su vencimiento.

C. No ha cumplido con su obligación de pago según lo dispuesto en una decisión judicial final y ejecutable.

D. No ha cumplido con su obligación de pago contemplado en un acuerdo de reestructura de deuda previamente realizado.

E. No ha cumplido con su deuda con otros gobiernos locales, incluido el incumplimiento de pago en virtud de una asociación establecida en una asociación establecida, dentro de los sesenta días posteriores a la presentación de un requerimiento de pago directo con el municipio.

Lo anterior, se encuentra establecido en la sección 4º de dicha legislación que a la letra establece:

Sección 4º. (1) El procedimiento de reestructura de deudas puede ser iniciado por el gobierno local y su acreedor. La fecha de inicio del procedimiento es la fecha en la que el tribunal recibe la solicitud.

²⁵³ LIU Lili y WAIBEL Michael, op. cit., p. 11.

(2) El procedimiento de reestructura de deudas puede iniciarse si el gobierno o la autoridad presupuestaria municipal:

(a) Si la autoridad local no disputó ni pagó dentro del plazo de sesenta días posteriores a la fecha de vencimiento, una factura enviado por un acreedor, una orden de pago o recibo de la misma enviada por una autoridad local, o una reclamación posterior.

(b) No ha realizado el pago de una deuda pendiente posterior a los sesenta días de su vencimiento.

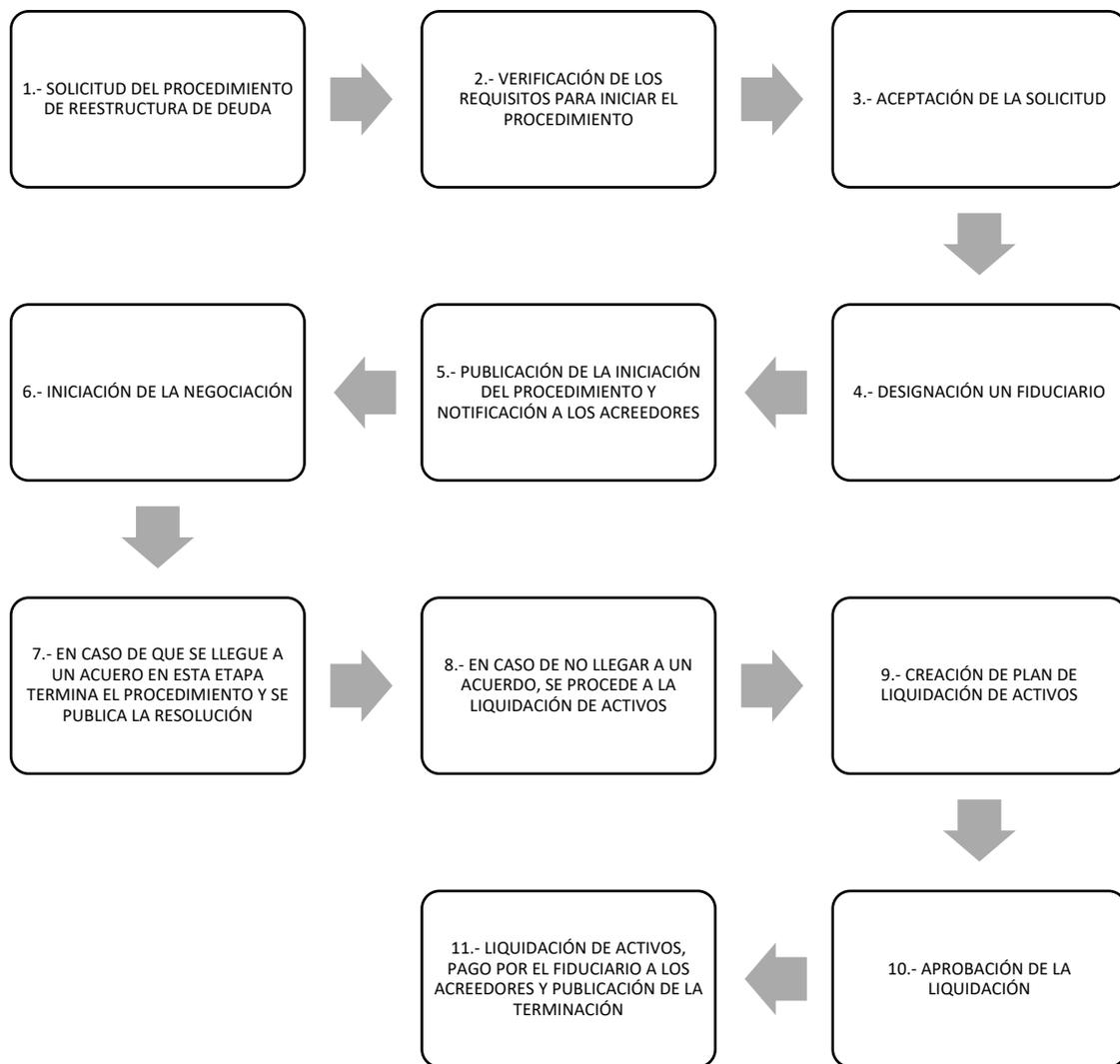
(c) No ha cumplido con su obligación de pago según lo dispuesto en una decisión judicial final y ejecutable.

(d) No ha cumplido con su obligación de pago contemplado en un acuerdo de reestructura de deuda previamente realizado.

(e) derogado.

(f) No ha cumplido con su deuda con otros gobiernos locales, incluido el incumplimiento de pago en virtud de una asociación establecida en una asociación establecida, dentro de los sesenta días posteriores a la presentación de un requerimiento de pago directo con el municipio.

El procedimiento en general en síntesis del procedimiento de reestructura de deuda para los gobiernos locales es el siguiente:



3. La iniciación de la reestructura de la deuda y sus efectos

Si bien es cierto, el procedimiento inicia con la solicitud hecha ante el juzgado competente como lo señala la sección 4º antes transcrita, la reestructura de la deuda como tal comienza en la fecha en la que es publicada en el boletín del tribunal la decisión final del juzgador sobre la calificación favorable de la solicitud de apertura del procedimiento de reestructura de deuda, lo cual es señalado en la Sección 10 de dicha legislación y que señala:

Sección 10 (1) El tribunal publicará la decisión final sobre la apertura de la reestructura de deuda en el boletín del tribunal. La fecha de inicio de la reestructura de deuda es la fecha en la que es publicada la petición en el boletín del tribunal.

...

La publicación antes mencionada trae diversas consecuencias que se encuentran comprendidas en la sección 11, 12 y 13, y las cuales son:

A. Las reclamaciones contra el gobierno local, únicamente pueden ventilarse dentro del procedimiento de reestructura de deuda, sin embargo aquellas iniciadas antes de la reestructura de deuda se ventilarán ante el juez que conoció en primer término, no eximiendo al acreedor de informar al juez que conoce de la reestructura de deuda los términos de su crédito pendiente.

B. El vencimiento anticipado de las obligaciones de la autoridad local.

C. La compensación únicamente aplica con respecto a las reclamaciones que se hicieron con anterioridad a dicha publicación.

D. Empieza a correr el término de sesenta días para que los acreedores presenten sus reclamaciones, después de transcurridos quince días posteriores al término antes mencionado, el supervisor financiero deberá informar a los acreedores si son aceptadas sus reclamaciones.

E. Prohibición de la ejecución de los bienes del gobierno local.

F. La prohibición al gobierno local de tomar decisiones que comprometan los activos de ésta sin previa autorización judicial.

G. La prohibición de adquirir bienes.

H. La prohibición de realizar pagos anticipados.

I. Empiezan a correr el término de treinta días para que el Alcalde del gobierno local envíe al Supervisor Financiero: (i) un informe sobre las formas locales de suministro y financiamiento del gobierno local; (ii) un inventario de activos y cuentas anuales del gobierno local al día anterior al inicio de la reestructura de deuda, justificado y con la señalización de los activos necesarios que pueden ser usados para el cumplimiento de las obligaciones pendientes; (iii) el proyecto de reglamento sobre el presupuesto de crisis; (iv) un resumen detallado de los procedimientos judiciales y administrativos en curso, así como los procedimientos de ejecución pendientes; (v) los contratos relacionados con los activos del gobierno local dentro de un año antes del inicio del procedimiento de reestructura de deuda y con los compromisos adquiridos; (vi) la información detallada sobre asociaciones empresariales con participación del gobierno local; (vi) la información detallada sobre las instituciones del gobierno local, su situación económica, sus deudas y sus reclamaciones; (vii) otros documentos que sean necesarios para el desempeño de la tarea del supervisor financiero.

J. El nombramiento del supervisor financiero, el cual tiene las facultades de un conciliador en el concurso mercantil mexicano.

K. El inicio del término de ocho días para la formación del Comité de Reestructura de Deuda, el cual está formado por el alcalde, el notario, el presidente del comité de finanzas, un representante del gobierno local.

L. El inicio del término más importante dentro del procedimiento, que es el término de ciento ochenta días que tiene el comité de reestructura de deuda, para formular el programa de reestructura de deuda y la propuesta de liquidación.

4. El reglamento presupuestario de crisis

Como ya se dijo en el anterior apartado, el gobierno local deberá presentar un reglamento presupuestario de crisis en el término de treinta días posteriores al inicio de la reestructura de deuda, el cual deberá ser realizado por el notario del gobierno local, el notario es una especie de administrador dentro del gobierno local, pues según el artículo 81 de la CLXXXIX de 2011 o Ley de Gobiernos Locales en Hungría, tiene diversas atribuciones como las siguientes:

Artículo 81.- (1) El notario dirigirá la oficina del alcalde o la oficina municipal conjunta.

...

(3) El notario:

(a) Decidirá sobre los asuntos administrativos que estén dentro del alcance de la ley.

(b) Ejercerá los derechos de empleador de la oficina del alcalde...

(c) Garantizará el desempeño de las tareas relacionadas con la operación del municipio.

(d) Participará en las reuniones del órgano representativo, el comité del órgano representativo, con el derecho de consulta.

...

(f) informará anualmente a la junta sobre las actividades de la oficina del alcalde.

(g) Preparará los asuntos administrativos del alcalde para la toma de decisiones.

(h) Decidirá sobre los asuntos de autoridad que transmite el alcalde.

...

El borrador del reglamento del presupuesto de crisis, deberá contener según la Sección 19 de la ley que nos ocupa lo siguiente:

A. Los gastos operativos necesarios del gobierno local.

B. El uso de fondos registrados en el gobierno local, que no son de su propiedad pero que sin embargo están bajo su gestión, como lo son los

fondos destinados a rubros específicos donde el gobierno central otorga apoyo pero que para su aplicación requiere de la ayuda del gobierno local.

El borrador del presupuesto de crisis, será discutido en el término de ocho días por el Comité de reestructura de deuda, el cual deberá ser aceptos por estos y será enviado al parlamento para su aceptación. El gobierno local, deberá administrar sus bienes de la manera acordada hasta el acuerdo con sus acreedores o la división de los bienes por parte del juzgado. Si el parlamento no acepta dicho plan, se procederá directamente a la división de los bienes por parte del juzgador.

5. La negociación de la reestructura de deuda

A. Propuesta del programa de reorganización y propuesta de liquidación

Una vez adoptado el presupuesto de crisis, el comité de reestructura de Deuda, procederá a la preparación del programa de reorganización y una propuesta de liquidación, los cuales deberán ceñirse a lo dispuesto por la sección 20 de dicha legislación la cual a la letra establece:

Sección 20. (1) Si el organismo representativo ha adoptado el reglamento de presupuesto de crisis, el comité de reestructura de deuda preparará un programa de reorganización y una propuesta de liquidación.

(2) Además de una descripción detallada de la situación económica del gobierno local, el programa de reorganización incluirá una propuesta para el uso de activos liquidados, por deuda y diversas medidas de planificación (por ejemplo, préstamos) relacionados con la reestructura de deudas, indicando los ingresos que el gobierno local puede recibir de esta manera.

(3) En la propuesta de liquidación, el comité de reestructura de deuda clasificará las reclamaciones de los acreedores, el vencimiento original de las cuentas por cobrar u otros de liquidación como acreedores del gobierno local, y puede proponer una liquidación diferente para los diferentes grupos, con la debida justificación.

(4) El comité de reestructura de deuda tendrá en cuenta a un acreedor con una reclamación den disputa, si el proceso de ejecución de la reclamación está pendiente, en la preparación de la propuesta de liquidación de acuerdo a la reclamación declarada por el acreedor.

En caso de que el comité de reestructura de deuda no prepare tanto el programa de reorganización como la propuesta de liquidación en el término de ciento ochenta días previstos para ello, el supervisor financiero notificará dicho hecho a los acreedores, los cuales en el plazo de treinta días podrán preparar el plan de liquidación que será propuesto al comité de reestructura de deuda, en el caso de aceptación, será considerado como una propuesta de acuerdo.

B. Negociación del programa de reorganización

Tanto el programa de reorganización como la propuesta de liquidación, son remitidos al supervisor financiero, el cual los invitará a una audiencia para la adopción del programa de reorganización, dicha audiencia deberá notificarse con ocho días de anticipación a la celebración de la misma a todos los acreedores.

En la audiencia antes señalada, si la mitad de los acreedores más uno está de acuerdo con la propuesta, se aplicará dicho acuerdo a todos los acreedores que no estuvieron de acuerdo con la propuesta y a los que no participaron en la audiencia pero que fueron debidamente notificados de la celebración de dicha audiencia.

C. Contenido del acuerdo de reestructuración

El acuerdo de reestructuración, deberá contener lo señalado por la Sección 24 y 25 de la Ley en estudio, que a la letra establecen:

Sección 24. El acuerdo se hará por escrito y contendrá en particular:

- (a) El acuerdo propuesto, la forma de implementación y el control por parte de los acreedores;
- (b) La manera en la que los acreedores serán satisfechos;

(c) Cualquier modificación a los plazos de entrega, la renuncia o el supuesto de las reclamaciones de los acreedores, y todo lo que el gobierno local y los acreedores consideren necesario para restablecer o mantener la solvencia del gobierno local;

(d) La concurrencia de los firmantes del gobierno local y de los acreedores que aceptan el acuerdo.

Sección 25. (1) El acuerdo deberá ser firmado por el alcalde, el notario, los acreedores o sus representantes legales o sus agentes, y deberá ser refrendado por el supervisor financiero.

...

Si el acuerdo reúne las formalidades establecidas por la Ley, el tribunal aprobará el acuerdo declarará completado el procedimiento y ordenará la publicación de dicha situación en el boletín del Tribunal.

C. Incumplimiento del acuerdo de reestructuración

En caso de que el gobierno local incumpla el acuerdo de reestructuración, el acreedor puede iniciar de nueva cuenta un procedimiento de reestructura de deuda, en el que puede exigir el pago pendiente de su reclamación original, lo anterior se encuentra establecido en la sección 27 de la Ley comentada y que a la letra establece:

Sección 27. Si el gobierno local no cumple con sus obligaciones en virtud del acuerdo, el acreedor puede iniciar un nuevo procedimiento de liquidación de deuda, en el que puede exigir el pago de la parte pendiente de su reclamación original.

6. *División de los bienes en la Corte*

A. Supuestos en los que procede la división de los bienes en la Corte

Procede la división de los bienes en la corte en los siguientes casos:

- a. Si se disuelve el comité de reestructura de deuda por dejar de ser efectivo o por nunca haberse reunido.
- b. Si el Parlamento no acepta el reglamento de presupuesto de crisis propuesto por el comité de reestructura de deuda.
- c. En el caso de que el comité de reestructura de deuda no realice la propuesta del acuerdo de reestructura y no sea intención de los acreedores redactar la propuesta de liquidación.
- d. Si no es aceptada la propuesta de reestructura de deuda por el juez.
- e. Si no se llega a un acuerdo en los doscientos cuarenta días a partir de la fecha de inicio de la reestructura de deuda.

B. Inicio de la división de los bienes en la Corte

Según la sección 29, la localidad durante todo el tiempo hasta que concluya la liquidación, deberá ceñirse a lo establecido en el reglamento presupuestario de crisis. Si este no existiera, deberá ser elaborado por el supervisor financiero.

A fin de proceder a la liquidación de bienes de la localidad, el supervisor financiero deberá presentar en el término de treinta días un informe debidamente justificado donde deberá:

- a. Determinar las formas locales de suministro para las tareas del gobierno local.

b. Determinar que activos del gobierno local y subsidios recibidos del presupuesto central, son necesarios para el cumplimiento de las obligaciones del gobierno local.

c. Definir el alcance de los activos negociables en la deuda.

Dicho informe, deberá ser enviado tanto al gobierno local como a todos y cada uno de los acreedores, los que podrán hacer comentarios sobre el mismo en el término de quince días, donde si hubiera comentarios, se convocará a una audiencia donde podrá participar el comentarista y el supervisor financiero. Una vez realizado lo anterior, el supervisor financiero tiene un término de ocho días para presentar el informe definitivo, el cual deberá ser aprobado por el tribunal.

C. Liquidación de los bienes del gobierno local

Una vez que haya causado estado la aprobación del informe presentado por el supervisor financiero, dicho supervisor deberá proceder a lo establecido en la sección 30 de dicha legislación, lo cual es lo siguiente:

a. En el término de treinta días, clasificar los reclamos de los acreedores según el orden de prelación siguiente:

i. Salario del personal regular, incluidos los pagos por despido al término de un servicio público o una relación de servicio público.

ii. Obligaciones garantizadas con garantía, hasta el importe de la misma, siempre y cuando se haya constituido seis meses antes de iniciado el procedimiento de reestructura de deuda.

iii. Obligaciones surgidas del monto de las cuentas por cobrar que surgen de los subsidios a la tasa de interés otorgada al Estado en virtud de un

procedimiento de reestructura de deuda anterior, el reembolso de la ayuda a los beneficiarios y destinatarios y cualquier apoyo presupuestario reembolsable.

iv. Deudas sociales cobrables en forma de obligaciones de seguridad social y contribuciones.

v. Los créditos que no hayan sido previamente enumerados.

vi. Intereses por cobrar, así como pagos atrasados, contribuciones y multas cobradas durante el periodo de reestructura de deuda.

b. Vender en el término de sesenta días los activos del gobierno local al precio más alto de mercado disponible. A fin de realizar lo anterior, deberá respetar lo establecido en las leyes sobre el patrimonio cultural y las leyes sobre la propiedad estatal.

c. En el término posterior de treinta días, se propondrá la distribución de los activos liquidados, así como la satisfacción de las obligaciones con la adjudicación de los bienes no liquidados a los acreedores de acuerdo a la prelación establecida en la ley, la que deberá ser enviada a la localidad, al acreedor y al tribunal.

D. Terminación de la División de los bienes por la Corte

Una vez presentado el proyecto de distribución y aprobado, el supervisor financiero procederá a ejecutarlo, lo que una vez realizado será del conocimiento del juzgador. Una vez realizado lo anterior, el juez releva de su cargo al supervisor financiero, declara la terminación del procedimiento y publica dicha resolución en el boletín del Tribunal.

7. Efectos económicos de los acuerdos de reestructuración

A pesar del avance en materia legislativa que fue dicha legislación, en la práctica no ha sido de gran uso por parte de los gobierno locales, pues del año 1996 al 2010, únicamente se han presentado treinta y ocho procedimientos de reestructura de deuda, de los cuales dieciocho habían llegado a un acuerdo de reestructura, once habían terminado por liquidación del gobierno local, seis se encontraban dentro del procedimiento en el año en el que se hizo el estudio, uno se encontraba iniciando el procedimiento de liquidación, uno se encontraba en apelación y de uno no se tenía información al respecto.²⁵⁴

Sin embargo, de igual manera de la práctica judicial se pueden desprender los siguientes beneficios de la implementación de dicho procedimiento:²⁵⁵

- A. El procedimiento es transparente y explícito.
- B. El riesgo del rescate financiero de la localidad se ha reducido.
- C. Los servicios esenciales se mantienen durante el procedimiento.
- D. Existe una verdadera cooperación entre el supervisor financiero, la localidad, el juzgador y los acreedores en el proceso de reestructura de deuda.
- E. Se ha propiciado un escenario para que las localidades pueden participar con el fin de iniciar un nuevo periodo sin deudas y propiciar el avance financiero de la entidad.

²⁵⁴ CANUTO, Otaviano y LIU Lili (coord.), op. cit. p. 292 y 293.

²⁵⁵ Ibidem, p. 301.

CAPÍTULO TERCERO

EL MUNICIPIO MEXICANO Y SUS PARTICULARIDADES

El objetivo del presente capítulo es describir las particularidades del municipio mexicano con el fin de desprender sus notas características y su problemática para que el procedimiento concursal que será trazado en el capítulo posterior parta de bases reales y pueda ser acorde tanto a la realidad mexicana como al sistema jurídico que nos gobierna.

Para lograr lo anterior, primero se estudiará la naturaleza como persona del Municipio, así como sus fines como entidad de derecho público. Posteriormente se analizará cómo está conformado el patrimonio del municipio, así como los procedimientos de entradas y salidas de los recursos que conforman dicho patrimonio. Una vez analizada la problemática desde un punto de vista legal y teórico se procederá a identificar la problemática pragmática financiera que aqueja a los municipios en México, así como las soluciones que actualmente son previstas y que resultan insuficientes para la solución del problema.

I. EL MUNICIPIO MEXICANO COMO PERSONA

Es un hecho bien sabido que es parte de la naturaleza humana la asociación de seres humanos con el fin de construir una comunidad destinada a permitirles una vida cómoda, segura y pacífica de unos con otros, en el disfrute tranquilo de sus bienes propios.²⁵⁶ Dichas asociaciones políticas algunas veces naturales y otras tantas creadas por algún poder político, resultan ser instituciones reconocidas por el derecho y que son tomadas por el Estado para ser reguladas y destinadas a formar parte de un órgano político mayor, en nuestro caso los Estados de la

²⁵⁶ LOCKE, John, *Segundo tratado sobre el gobierno un ensayo sobre el verdadero origen, alcance y fin del gobierno civil*, Madrid, Gredos, 2015, p. 177.

República y la Federación,²⁵⁷ pues la Norma Fundamental de la Federación establece la obligatoriedad para los Estados de organizar su territorio tomando como base de su división territorial y de su organización política y administrativa al municipio libre:

Artículo 115. Los estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, democrático, laico y popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el municipio libre, conforme a las bases siguientes:

...

La figura del municipio es definida por el Maestro Carlos F. Quintana Roldán como:

El Municipio es la institución jurídica, política y social, que tiene como finalidad organizar a una comunidad en la gestión autónoma de sus intereses de convivencia primaria y vecinal, que está regida por un concejo o ayuntamiento, y que es con frecuencia, la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de un Estado.²⁵⁸

A su vez, el municipio es dotado de personalidad jurídica de acuerdo al artículo 115 antes citado, lo que significa que es un sujeto de derechos y obligaciones,²⁵⁹ así como el carácter de persona moral de acuerdo al artículo 25 del Código Civil Federal, donde se le reconoce dicho carácter junto a la Nación y a los Estados. La personalidad antes mencionada, inherentemente conlleva ciertos atributos, siendo estos los siguientes según su naturaleza específica.²⁶⁰

²⁵⁷ FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo*, cuadragésima edición, México, Porrúa, 2000, p. 220.

²⁵⁸ QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., *Derecho municipal*, octava edición, México, Porrúa, 2005, p. 5.

²⁵⁹ PLANIOL, Marcelo y RIPERT Jorge, *Tratado práctico de derecho civil francés*, Tomo I, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002, p. 3.

²⁶⁰ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho civil, parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez*, op. cit. pp. 288-296.

1. Capacidad

La capacidad es la aptitud de una persona para ser titular de derechos y obligaciones (capacidad de goce), así como para ejercer los primeros y cumplir los segundos por derecho propio (capacidad de ejercicio).²⁶¹ En el caso del municipio, al ser un órgano político-administrativo se encuentra limitado en cuanto a su actuación, por lo que únicamente puede realizar aquello que le está expresamente permitido por la ley de acuerdo al principio de legalidad que rige a nuestras instituciones. Asimismo, el municipio ejerce dicha capacidad por regla general a través de la figura del ayuntamiento, siendo éste el órgano colegiado y deliberante, de elección popular directa, que tiene a su cargo el gobierno y la administración del Municipio, integrado por un presidente, uno o más síndicos y el número de regidores que establezcan las leyes respectivas de cada Estado.²⁶²

Todos estos actos están limitados en cuanto a los fines del municipio, los cuales en términos generales se resumen a diversas responsabilidades tanto políticas como administrativas, como lo es la prestación de servicios públicos, el mantenimiento del orden dentro de su jurisdicción territorial; así como la planeación y urbanismo dentro de su territorio.²⁶³

A su vez, el municipio así como tiene la facultad de realizar los actos jurídicos que le son inherentes a las personas de derecho común teniendo como margen las leyes orgánicas; también tiene legitimación, entendiendo a esta como la facultad reconocida por la ley de una determinada persona para que pueda ser parte

²⁶¹ RICO ALVAREZ, Fausto, GARZA BANDALA, Patricio y COHEN CHICUREL, Mischel, *op. cit.*, p. 147.

²⁶² QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., *op. cit.*, p. 205.

²⁶³ FRAGA, Gabino, *op. cit.*, pp. 222-224.

de un acto jurídico determinado,²⁶⁴ para realizar actos administrativos o de supra-subordinación que obliguen a los particulares a su acatamiento. Lo anterior da como resultado una diversidad interesante de fuentes de las obligaciones donde el Municipio podrá detentar ya sea el carácter de acreedor o deudor, teniendo repercusiones en el ámbito jurídico como es el caso de la insolvencia del municipio que afecta a tanto al crédito de la Nación, los integrantes del municipio, así como a sus acreedores.

2. *Nombre*

El nombre es la palabra o conjunto de palabras que se emplean para identificar y diferenciar a un municipio de los demás, generalmente el nombre de éste va seguido de la abreviatura de la entidad federativa en que está circunscrito geográficamente y jurídicamente.²⁶⁵ Tal y como lo establece el multicitado artículo 115 Constitucional, es competencia de los Estados la organización interna de sus municipios, por lo que la determinación del nombre de cada municipio se regirá de acuerdo a las leyes orgánicas aplicables a la entidad estatal de la que forme parte.

3. *Domicilio*

En cuanto al municipio, es equiparable a la ubicación geográfico-espacial del mismo.²⁶⁶

²⁶⁴ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *De los contratos civiles*, vigesimoquinta edición, México, Porrúa, 2017, p. 50.

²⁶⁵ RENDÓN HUERTA BARRERA, Teresita, *Derecho municipal*, quinta edición, México, Porrúa, 2019, p. 153.

²⁶⁶ *Ibidem*, p. 154.

4. Patrimonio

Respecto al presente rubro, se indica que se destinará un apartado completo del capítulo que nos ocupa para el estudio del presente atributo. Lo anterior obedece al carácter de primer orden que juega el patrimonio del municipio en la insolvencia e iliquidez del municipio.

II. EL PATRIMONIO DEL MUNICIPIO

1. El patrimonio en general y su integración

El patrimonio es el conjunto de obligaciones y derechos subjetivos (derechos reales y de crédito) de contenido pecuniario, inherentes a una persona y que constituyen una universalidad jurídica.²⁶⁷ Siguiendo la definición propuesta y en virtud de que el municipio es calificado por nuestro sistema de derecho como una persona jurídica, el patrimonio del municipio se encuentra integrado por los bienes de dominio público y privado; los capitales, impuestos, hipotecas y demás créditos a favor de los municipios; las aportaciones y participaciones tanto federales como estatales y de particulares,²⁶⁸ así como la deuda pública adquirida por el municipio y las obligaciones creadas legítimamente.²⁶⁹

²⁶⁷ DE LA MATA PIZANA, *op. cit.*, p.10.

²⁶⁸ LOPANTZI GARCÍA, Vicente, "Patrimonio y hacienda municipales en la zona metropolitana de Guadalajara", *Revista de la Asociación Internacional de Derecho Administrativo*, México, Num. 7, 2009, P.177 y 178, en <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/oper-prima-derecho-admin/article/view/1432/1333>.

²⁶⁹ Artículo 176 de la Ley de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Sonora.

Siguiendo los elementos citados en el párrafo precedente, podemos arribar en la presente tesis que todos estos pueden ser agrupados en los siguientes rubros:

A. Bienes municipales;

B. Obligaciones y derechos de crédito creados a partir de su ámbito de actuación de autoridad y;

C. Obligaciones y derechos de crédito creados a partir de su ámbito de actuación de coordinación.

2. Bienes municipales

Contrario a un sujeto de derecho común y como lo es la generalidad en México, el municipio puede tener dentro de su patrimonio dos tipos de bienes con regímenes reglamentarios diferentes, los cuales se clasifican en: bienes de dominio público y bienes de dominio privado.²⁷⁰

²⁷⁰ En México, por disposición del propio artículo 115 Constitucional, la legislación orgánica de los municipios se encuentra a cargo del ámbito soberano de los Estados, por lo que la organización municipal es diferente de Estado a Estado, sin embargo, la mayoría de las legislaciones estatales tienen en común diversas características organizacionales, en este caso lo es la organización de los bienes del propio municipio. En el presente capítulo se tomaron como base las legislaciones municipales de los siguientes Estados: Baja California Sur, Estado de México, Michoacán, Puebla y Sonora.

A. Bienes de dominio público

Estos bienes son todos aquellos muebles e inmuebles que de modo directo o indirecto sirven al municipio para realizar sus atribuciones.²⁷¹ Entre estos bienes se encuentran a manera de ejemplo los siguientes: Bienes de uso común; los inmuebles destinados a un servicio público y los equiparados a estos; los inmuebles y muebles adscritos al patrimonio cultural; así como las áreas verdes.

La característica de dichos bienes es que son:

a. Inembargables: El embargo propiamente dicho es un acto procesal por virtud del cual se aseguran determinados bienes, según la naturaleza de los mismos, para que estén a las resultas de un procedimiento seguido en forma de juicio.²⁷² Es decir, la legislación municipal prohíbe el aseguramiento de dichos bienes por alguna autoridad con tales atribuciones a fin de garantizar el pago de una obligación exigible.

b. Imprescriptibles: Se puede entender por prescripción como el medio de adquirir bienes mediante el transcurso del tiempo y bajo las condiciones establecidas al efecto por la ley.²⁷³ En virtud de lo anterior, los bienes en comento no puedan entrar al patrimonio de diversa persona en virtud del tiempo en el que fue poseído dicho bien, por lo que serán bienes del municipio en todo momento sin importar quién ostente la posesión de dicho bien ni el tiempo que lo posea.

²⁷¹ FRAGA, Gabino, *op. cit.* p. 345.

²⁷² CARRERAS, Jorge, citado en PALLARES, Eduardo, *Diccionario de derecho procesal civil*, vigésima novena edición, México, Porrúa, 2012, pp. 331 a 333.

²⁷³ DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de derecho*, vigésima edición, México, Porrúa, 1994, p. 415.

c. Inalienables: La inalienabilidad significa que los bienes de dominio público no están sujetos a acción reivindicatoria o de posesión definitiva o provisional y que los particulares y las instituciones públicas sólo podrán adquirir sobre el uso, aprovechamiento y explotación de estos bienes los derechos regulados en las leyes respectivas.²⁷⁴ Por lo que la inalienabilidad, trae como consecuencia la imposibilidad de enajenar, gravar o destinar en garantía los bienes sujetos al régimen que nos ocupa.

Es oportuno hacer el comentario, de que en algunos casos y siempre tomando en cuenta la naturaleza de dichos bienes, éstos pueden ser sujetos de un proceso de desincorporación a fin de convertirlos en bienes de dominio privado, cuyo tratamiento y naturaleza de dichos bienes se realiza a continuación.

B. Bienes de dominio privado

Ahora bien, a manera de exclusión podemos decir que los bienes de dominio privado del municipio, son todos aquellos muebles e inmuebles que no están destinados a un servicio público, siendo estos según la generalidad de las legislaciones orgánicas, inembargables e imprescriptibles,²⁷⁵ siendo aplicable a dichas características los comentarios hechos valer en el apartado precedente.

²⁷⁴ FRAGA, Gabino, op. cit. p. 344.

²⁷⁵ La legislación que recae a los bienes de dominio privado en los diversos Estados tiene diversas aristas, siendo la generalidad la mencionada en el presente texto. Sin embargo, no escapa al presente trabajo que en algunos Estados se permite el embargo de dichos bienes cuando se trate de créditos laborales como es el caso de la legislación municipal del Estado de Baja California Sur (Artículo 164 de la Ley Orgánica del Gobierno Municipal del Estado de Baja California Sur); e incluso algunas legislación permiten la prescripción y el embargo únicamente de los bienes

Si bien es cierto dichos bienes son alienables, la disposición de los mismos tiene que ser aprobado de manera forzosa por el Ayuntamiento en los términos y formalidades que marque la ley orgánica respectiva de cada Estado.

3. Obligaciones y derechos de crédito creados a partir de su ámbito de actuación de autoridad

Los municipios están investidos de autoridad con el propósito de que estos estén en posibilidad de hacer cumplir sus fines que son de orden público. Como ya se dijo en el apartado donde se habló de los atributos de la personalidad del municipio, éste tiene legitimación para realizar actos administrativos o actos de autoridad, dicha característica no sólo le da la facultad de mando frente a otras personas que actúan en el ámbito del derecho común, sino que también la hace titular de derechos y obligaciones frente a la Federación y a los diversos Estados de la República.²⁷⁶

Las fuentes de las obligaciones y derechos de crédito del municipio desde su ámbito de autoridad se pueden resumir en los siguientes: (i) Obligaciones y derechos creados en virtud de los actos administrativos que puede realizar el municipio en su ámbito de competencia; (ii) derechos de carácter tributario; (iii) las obligaciones y derechos creados en virtud de su relación con los Estados y la Federación y; (iv) las obligaciones emanadas de sus relaciones de trabajo.

muebles del municipio como es el caso del Estado de México (Artículo 30 de la Ley de Bienes del Estado de México y sus Municipios).

²⁷⁶ QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., op. cit., pp. 311 y 312.

A.- Obligaciones y derechos creados en virtud de los actos administrativos que puede realizar el municipio en su ámbito de competencia

La actividad administrativa del municipio, se realiza con la finalidad de lograr la satisfacción del interés general por medio de la policía; de intervenciones tendientes a regular y fomentar la actividad de los particulares; por medio de los servicios públicos que otorgue para satisfacer las necesidades colectivas y por la gestión directa de la vida económica, cultural y asistencial.²⁷⁷ Dichas atribuciones todas ellas consagradas en el artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos son realizadas a partir de la ejecución de diversos actos jurídicos que crean obligaciones y derechos que se encuentran dentro del patrimonio del municipio.

Dentro de estos actos productores de obligaciones y derechos cuantificables en dinero y que pueden ser tan variados como la situación lo amerite, podemos encontrar en general todos aquellos contratos de naturaleza administrativa; las concesiones; las ordenes; la expropiación; las sanciones; entre otros.

B.- Derechos de carácter tributario

El carácter tributario de estas obligaciones surge de la propia definición de tributo, el cual es la prestación pecuniaria que el Estado exige, en ejercicio de su poder de imperio con el objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines²⁷⁸.

²⁷⁷ FRAGA, Gabino, op. cit. p. 112.

²⁷⁸ Artículo 10 del Código Tributario de Uruguay citado por MARGÁIN MANAUTOU, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano*, vigésima segunda edición, México, Porrúa, 2014, p.69.

Al contrario de las obligaciones de derecho civil o de las obligaciones creadas a partir de los diversos actos administrativos, la única fuente de las obligaciones tributarias es la ley.²⁷⁹ En virtud de lo anterior, los municipios se ven en la necesidad de someter a proceso legislativo ante el Congreso del Estado del que formen parte la propuesta de ley de sus ingresos con el fin de que estos tengan dicho carácter y así puedan obligar a los particulares, pues estos no cuentan con órgano legislativo formal para dotar de validez sus tributos.

La obligación tributaria se manifiesta a partir de los supuestos jurídicos que contemplan a los impuestos; los derechos y a las contribuciones especiales.²⁸⁰

a.- Impuesto: Puede definirse como las prestaciones que el Estado u otras corporaciones del derecho público exigen en forma unilateral y de una manera general a los ciudadanos para cubrir necesidades económicas, siendo necesario que los ciudadanos bajo el poder de imperio realicen el supuesto de ley necesario para causarlo.²⁸¹

Los impuestos de carácter municipal generalmente son de carácter inmobiliario, sin embargo también se encuentran gravados por poner algunos ejemplos los siguientes rubros: espectáculos o diversiones públicas; uso de agua de pozos artesianos; impuestos varios sobre actividades agrícolas o ganaderas; etc.²⁸²

²⁷⁹ MARGÁIN MANAUTOU, Emilio, op. cit. p. 257.

²⁸⁰ idem.

²⁸¹ Idem.

²⁸² QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., op. cit., p. 365.

b.- Derechos: Pueden definirse como la prestación señalada por la ley exigida por la administración activa, en pago de servicios administrativos o por la explotación de bienes sobre los cuales el Estado ejerce un poder de monopolio.²⁸³

En el caso del municipio, se tiene como ejemplo de derechos a la expedición de licencias; alineamiento y números oficiales; legalización de documentos o certificaciones varias; uso de agua potable; uso de panteones; uso de mercados o centrales de abasto; estacionamientos; rastros; mantenimiento de drenaje y redes de alcantarillado; servicios de alumbrado público; servicios de limpia y aseo; etc.²⁸⁴

c.- Contribuciones especiales: La contribución especial es una prestación que los particulares pagan obligatoriamente al Estado, como aportación a los gastos que ocasionó la realización de una obra o la prestación de un servicio público de interés general, que los benefició o los beneficia en forma específica.²⁸⁵

Como ejemplo en el ámbito municipal, tenemos al gravamen al beneficio directo que provoca la instalación de banquetas y alumbrado público a los habitantes de un lugar determinado del municipio.²⁸⁶

C.- Obligaciones y derechos creados en virtud de su relación con los Estados y la Federación

Este tipo de obligaciones y derechos son todos aquellos a cargo del municipio emanados de las relaciones entabladas entre órganos del Estado, en la que éstos

²⁸³ MARGÁIN MANAUTOU, Emilio, op. cit. p. 112.

²⁸⁴ QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., op. cit. p. 381.

²⁸⁵ MARGÁIN MANAUTOU, Emilio, op. cit. p. 116.

²⁸⁶ QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., op. cit. p. 381.

actúan en un plano de igualdad superior, por encima de los particulares, regulándose también por el derecho público su solución política y jurisdiccional.²⁸⁷

En el ámbito municipal podemos encontrar la coordinación y asociación de dos o más municipios para la más eficaz prestación de servicios o mejor ejercicio de las funciones que les correspondan; la asociación con el Estado del que es parte el Municipio para la prestación de algún servicio, todos estos contemplados en la fracción III del artículo 115 Constitucional. Así como el crédito a cargo del municipio en contra de la Federación de los ingresos por parte de ésta producto de la Ley de Coordinación Fiscal (Participaciones Federales).

D.- Obligaciones creadas en virtud de sus relaciones de trabajo

Las obligaciones correspondientes al ámbito laboral, a efectos del presente apartado se dividirán en dos de acuerdo al análisis que será realizado en líneas posteriores y que se desprende de diversas legislaciones orgánicas, siendo estas: (i) las obligaciones directamente emanadas de la relación laboral que existe entre los servidores públicos y el propio municipio y (ii) las obligaciones a cargo del municipio con respecto a las aportaciones de seguridad social de sus trabajadores, por lo que para su estudio se expresarán las características de cada uno de los ámbitos antes mencionados a continuación:

²⁸⁷ Ejecutoria de la Tesis de Jurisprudencia: PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR. SUS LAUDOS ARBITRALES SON ACTOS DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, Octubre de 2001, p. 426

a.- Obligaciones emanadas de la relación laboral directa con el Servidor Público al Servicio del Municipio: La regulación de dichas relaciones parte de la propia Constitución Federal, la cual las contempla en el artículo 115 donde se establece que las relaciones de trabajo a cargo del municipio se regirán por las leyes de carácter laboral que en su caso emitan las legislaturas de cada uno de los Estados de la Unión con respecto a sus trabajadores, tomando en cuenta siempre los parámetros mencionados en el propio artículo 123 Constitucional, haciendo notar que con ello se hace una diferencia entre las relaciones de trabajo entre particulares y las relaciones de trabajo entre la Federación y sus trabajadores.

Ahora bien, al depender la regulación de estas relaciones de las legislaturas de cada una de las Entidades Federativas, nos encontramos con disposiciones muy diversas, pues inclusive en algunas legislaciones es válido trabar embargo en los bienes de dominio privado del propio municipio a fin de hacer efectivo el pago de las deudas de carácter laboral a su cargo²⁸⁸; sin embargo, la mayoría de ellas presentan similitudes en consistencia y principios como lo es la necesidad de nombramiento para poder ser denominado un trabajador al servicio del gobierno municipal²⁸⁹, siendo este último el rasgo característico del principio de dichas obligaciones, pues contrario a las relaciones de trabajo entre los particulares, las relaciones de trabajo con respecto al municipio nacen a partir del acto de autoridad antes mencionado.

²⁸⁸ Artículo 164 de La Ley Orgánica del Gobierno Municipal del Estado de Baja California Sur.

²⁸⁹ Artículo 3 de la Ley de los Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado y Municipios de Baja California Sur; Artículo 2 de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Ayuntamiento del Municipio de Puebla; Artículo 5 de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos del Estado y Municipios (Estado de México); Artículo 2 de la Ley del Servicio Civil para el Estado de Sonora y; Artículo 3 de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado de Michoacán de Ocampo y de sus Municipios.

Tomando en cuenta lo anterior, podemos decir que las obligaciones laborales a cargo del municipio son todas aquellas que surgen de la relación entre un particular que presta un servicio físico, intelectual, técnico o administrativo subordinado al Ayuntamiento, en virtud del nombramiento expedido por la autoridad correspondiente en el ámbito municipal.²⁹⁰

b.- Obligaciones a cargo del municipio con respecto a las aportaciones de seguridad social de sus trabajadores: Si bien es cierto la seguridad social es un derecho de carácter universal para todo trabajador, a nivel municipal la prestación del mismo es diferente a como se presta a nivel Federal y Estatal, pues es una generalidad que los municipios tienen la libertad de convenir quién será el órgano que proveerá los servicios de seguridad social de los trabajadores a su servicio. Lo anterior da como resultado que los municipios tengan la necesidad de convenir ya sea que la prestación del mismo sea otorgada por el Instituto de Seguridad Social de cada Estado o por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el cual es una entidad de carácter Federal;²⁹¹ ahora bien, es una generalidad que los municipios son los encargados de retener las participaciones por concepto de seguridad social de cada uno de los trabajadores, teniendo dichas entidades la obligación de enterar las mismas a dichos institutos, por lo que dicha obligación en caso de no cubrirse es responsabilidad de los municipios, siendo estas obligaciones la materia del presente apartado.

²⁹⁰ Artículo 3 de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Ayuntamiento del Municipio de Puebla.

²⁹¹ Artículo 204 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado

4. Obligaciones y derechos de crédito creados a partir de su ámbito de actuación de coordinación

El presente ámbito se refiere a todos aquellos derechos y obligaciones donde el municipio no usa su poder de mando para generarlos, pues se obliga y adquiere derechos como cualquier particular. En virtud de lo anterior las obligaciones creadas a partir de este ámbito se rigen por las legislaciones aplicables del derecho común, como lo son los Códigos Civiles de cada entidad federativa y de la propia Federación, siendo por lo tanto la fuente de este tipo de obligaciones todo hecho jurídico donde no participe la facultad de mando del propio municipio que genere consecuencias de derecho en los términos mencionados.

El hecho jurídico en sentido amplio antes mencionado puede definirse como todo acontecimiento cuya realización genera consecuencias de derecho; por lo que el mismo puede dividirse en hecho jurídico en sentido estricto y acto jurídico.²⁹²

III. LA HACIENDA PÚBLICA MUNICIPAL

La hacienda pública municipal ha sido definida por el Maestro Carlos F. Quintana Roldán como: “el numerario con el que cuenta la municipalidad para

²⁹² El hecho jurídico en sentido estricto es cualquier acontecimiento cuya realización produce consecuencias de Derecho independientemente de que exista una voluntad encaminada a generarlas, ya sea de la naturaleza o del hombre; por otro lado, el acto jurídico es el hecho voluntario encaminado a producir consecuencias de Derecho y que los produce precisamente por voluntad. RICO ALVAREZ, Fausto, GARZA BANDALA, Patricio y COHEN CHICUREL, Mischel, *op. cit.*, pp. 79.83.

proveer a su propia existencia y para atender sus funciones.”;²⁹³ por el maestro Vicente Lopantzi García como “el conjunto de recursos económicos con los que cuenta un municipio, que se formará en términos de su ley de ingresos, y que siempre debe ser en cantidad suficiente que garantice su existencia y el cumplimiento de sus funciones.”;²⁹⁴ y por la Maestra Teresita Rendón Huerta Barrera como: “el conjunto de bienes y medios de producción que permiten el abastecimiento y que integran el haber de una comunidad.”.²⁹⁵ En virtud de lo anterior, podemos arribar a la conclusión de que la hacienda pública municipal es una forma de agrupar los ingresos líquidos del municipio que forman parte de su patrimonio para la existencia y función de éste.

Dentro de la hacienda pública municipal, podemos encontrar ingresos que son producto de obligaciones de naturaleza diversa, por lo que la hacienda municipal más que ser un concepto de carácter patrimonial, es un concepto de carácter financiero, pues inclusive todos los rubros que conforman los ingresos ordinarios de ésta deben estar correctamente indicados en el presupuesto de ingresos municipal correspondiente.

La hacienda pública municipal está integrada por los siguientes rubros:

1.- Ingresos ordinarios

Dichos ingresos se encuentran agrupados en los siguientes rubros:

a.- Impuestos.

b.- Derechos.

²⁹³ QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., *op. cit.*, p. 365.

²⁹⁴ LOPANTZI GARCÍA, Vicente, *op. cit.* p.176.

²⁹⁵ RENDÓN HUERTA BARRERA, Teresita, *op. cit.*, p. 278.

c.- Contribuciones Especiales.

De los rubros antes señalados, se remite al lector al apartado precedente donde se trata su naturaleza y sus características respectivas.

d.- Productos: Tomando a fin de esclarecer el concepto del presente rubro, la definición dada por el artículo 10 del Código Fiscal del Estado de México, el cual establece que los productos son:

“...los ingresos que percibe el Municipio por actividades que no corresponden al desarrollo de sus funciones propias de Derecho Público, o por la explotación de sus bienes patrimoniales.”

Ubicando a los mismos en los ingresos que obtiene el municipio por los arrendamientos de fincas, terrenos, mercados, auditorios, edificios, etc; rendimientos de capitales o valores invertidos en instituciones crediticias, etc; y cualquier otro ingreso que derive de la explotación de sus bienes patrimoniales.²⁹⁶

e.- Aprovechamientos: El Código Fiscal del Estado de México en su artículo 11, los define como:

“...las multas, los recargos, los reintegros e indemnizaciones por daños a los bienes municipales...”

Mientras que de manera más amplia, el Código Fiscal de la Federación los define como:

“...los ingresos que percibe el Estado por sus funciones de Derecho Público distintos de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamientos

²⁹⁶ QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., op. cit, p. 383.

y de los que obtengan los organismos descentralizados y empresas de participación estatal...”

Atendiendo a dichos preceptos, los siguientes ingresos municipales entran en este rubro: multas, recargos y reintegros; indemnizaciones por daño a bienes municipales; y los ingresos de las empresas paramunicipales y organismos descentralizados que pertenezcan al municipio.²⁹⁷

f.- Participaciones federales y estatales: Las participaciones federales son recursos que se transfieren por la federación a las entidades federativas y por medio de éstas a los municipios y demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, por su adhesión al Sistema Nacional de Coordinación Fiscal; mediante las mismas se les compensa por los recursos que dejan de captar y que se reservan a la Federación, al dejar en suspenso el cobro de impuestos que antes recaudaban, funcionando de igual manera las participaciones estatales pero en su ámbito local.²⁹⁸

Las participaciones federales son los principales ingresos que perciben los municipios, pues en muchos casos representa más del cincuenta por ciento de los ingresos totales que perciben al año. Además, es la única fuente regular de ingresos de libre disposición para los municipios, por lo que la variable de dichas aportaciones es un indicador bastante confiable de los recursos con los que cuenta el municipio para hacer frente a sus obligaciones.²⁹⁹

²⁹⁷ Ibidem. pp. 383 y 384.

²⁹⁸ *Participaciones Federales a entidades federativas y municipios*, Auditoría Especial de Gasto Federalizado, Marco de Referencia Participaciones Federales a Entidades Federativas y municipios, Febrero 2018, p. 5.

²⁹⁹ ZAMARRIPA, Guillermo y HURTADO Carlos, *Un análisis del caso mexicano*, México, Fundación de Estudios Financieros-FUNDEF, A.C., 2013.

Dichos recursos son generalmente comprometidos como garantía para la contratación de empréstitos por parte del municipio,³⁰⁰ con las debidas limitaciones contempladas en la Ley de Disciplina Financiera de las Entidades Federativas y los municipios, además también pueden ser retenidas por concepto de pago de los adeudos correspondientes a la Seguridad Social de los trabajadores del Municipio por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.³⁰¹ Lo anterior guarda una ventaja significativa a las demás garantías que pudiera llegar a otorgar el municipio a fin de dar cumplimiento a sus obligaciones, pues en los casos antes mencionados, el dinero que garantiza dichas obligaciones, en caso de incumplimiento no entra al patrimonio del municipio para posteriormente realizar el pago a sus deudores, sino que dichos montos son transferidos directamente del Estado o la Federación, según sea el caso, al patrimonio de los deudores antes mencionados.

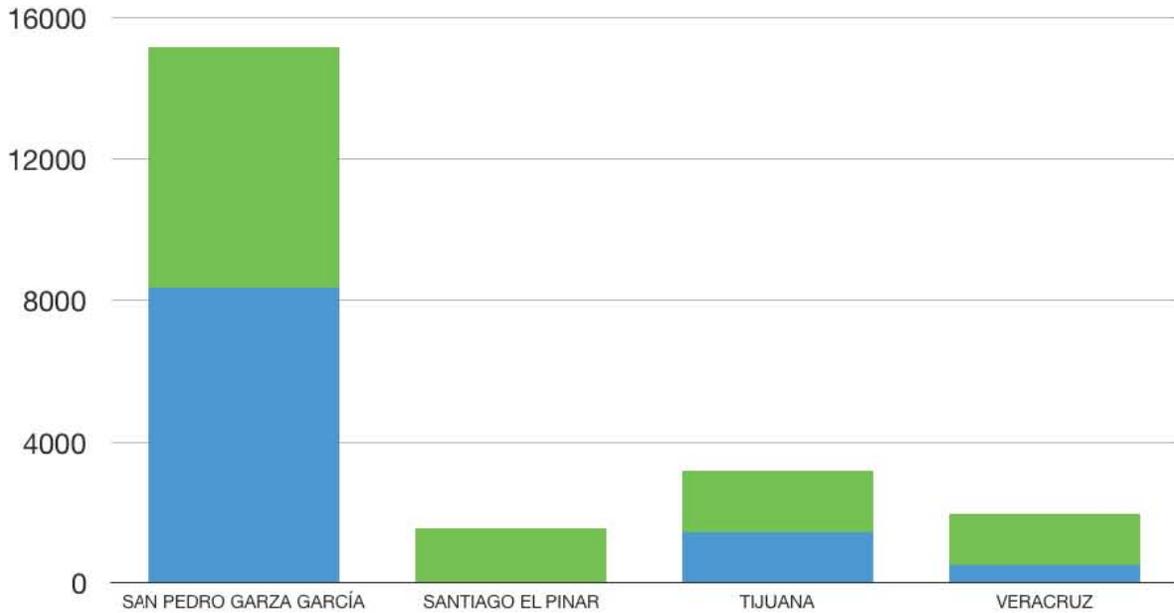
A fin de tener una idea de lo que representan dichos ingresos para la hacienda municipal se agrega una gráfica con datos del Instituto Nacional para el Federalismo y el Desarrollo Municipal,³⁰² donde se hace una relación entre los ingresos provenientes de dichas participaciones federales y los ingresos propios de ocho municipios:

³⁰⁰https://www.disciplinafinanciera.hacienda.gob.mx/work/models/DISCIPLINA_FINANCIERA/Indicadores_de_Obligaciones/2016/4toTrimestre/02_03_4_trim_2016.xls

³⁰¹ Artículo 22 de la Ley de del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

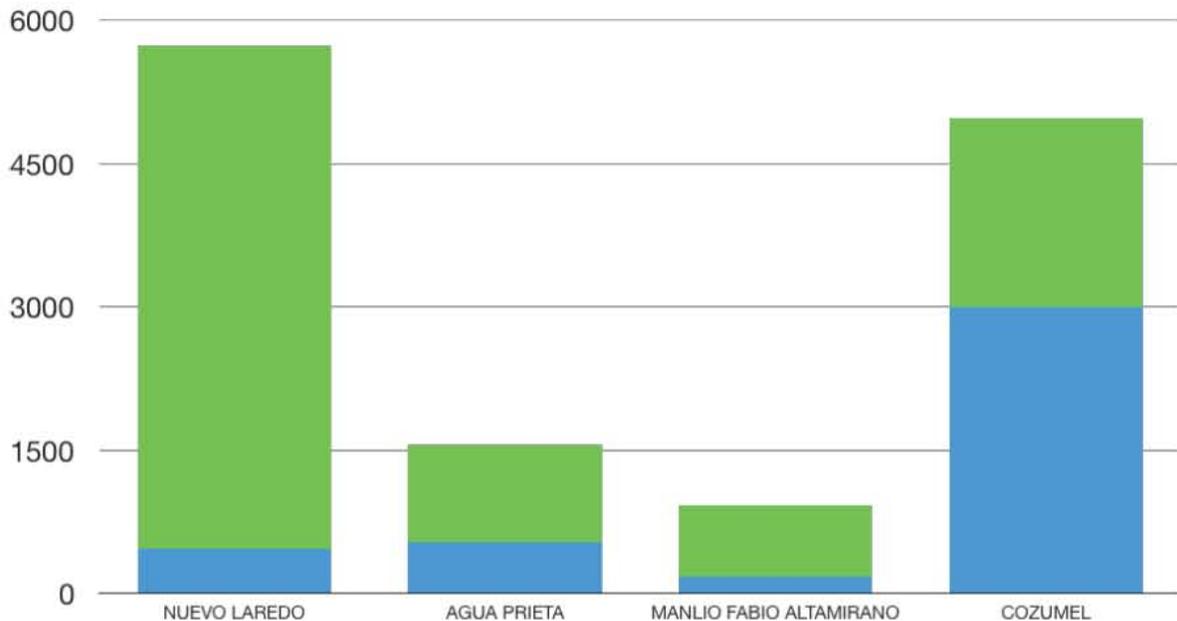
³⁰² http://inafed.gob.mx/es/inafed/Finanzas_Publicas_Municipales

**INDICADORES FINANCIEROS MUNICIPALES CORRESPONDIENTES AL AÑO 2016 POR EL INSTITUTO NACIONAL PARA EL FEDERALISMO Y EL DESARROLLO MUNICIPAL
(PARTICIPACIONES FEDERALES PER CAPITA EN RELACIÓN AL INGRESO PROPIOS PER CAPITA DE LOS MUNICIPIOS)**



AZUL: INGRESO PROPIOS VERDE: PARTICIPACIONES FEDERALES

**INDICADORES FINANCIEROS MUNICIPALES CORRESPONDIENTES AL AÑO 2016 POR EL INSTITUTO NACIONAL PARA EL FEDERALISMO Y EL DESARROLLO MUNICIPAL
(PARTICIPACIONES FEDERALES PER CAPITA EN RELACIÓN AL INGRESO PROPIOS PER CAPITA DE LOS MUNICIPIOS)**



AZUL: INGRESO PROPIOS VERDE: PARTICIPACIONES FEDERALES

2. Ingresos extraordinarios

Se consideran ingresos extraordinarios a todos aquellos ingresos que no están previstos en detalle en el presupuesto de ingresos dada su eventualidad y contingencia. Dentro de este rubro, se encuentran principalmente los subsidios y los créditos, así como cualquier otro ingreso que perciba el municipio y que no encuadre en algún renglón de los ordinarios.³⁰³

3. Deuda pública

La deuda pública municipal es definida como el conjunto de obligaciones contraídas por el municipio, generalmente resultado de una operación de crédito.³⁰⁴ Tal como podemos notar, la deuda pública inicialmente es un acto jurídico regulado por el derecho común, preminentemente por normas de carácter mercantil en virtud de que dichos contratos de crédito son celebrados con Instituciones de Banca Múltiple o Banca de Desarrollo³⁰⁵ con el municipio sin ejercer su facultad de mando de acuerdo a como ha sido tratado en subcapítulos precedentes, dichos créditos son garantizados generalmente con las participaciones federales. No existe limitante para que el municipio otorgue una garantía diversa, pero es práctica generalizada que se garantice a través de este medio por la ventaja que

³⁰³ QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., op. cit, p. 399.

³⁰⁴ Salvador Valencia Carmona, citado en ANDRADA SÁNCHEZ, J. Eduardo, *derecho municipal*, Oxford, University press, 2006, p. 209.

³⁰⁵ https://www.disciplinafinanciera.hacienda.gob.mx/work/models/DISCIPLINA_FINANCIERA/Indicadores_de_Obligaciones/2016/4toTrimestre/02_04_4_trim_2016.xlsx

representada obtener el cobro del adeudo sin que dicho dinero pase por la administración del municipio para su repartición.

Sin embargo, los lineamientos de contratación de deuda pública por parte del municipio además de estar constituidos por normas de derecho común, se encuentran integrados por normas de carácter tanto constitucional como administrativo, dado el orden público que se debe de guardar al ser el dinero de sus habitantes, así como todas sus implicaciones que esto conlleva, lo que se pone en juego con dichas contrataciones, siendo la principal legislación que regula dichas relaciones la Ley de Disciplina Financiera de las Entidades Federativas y los Municipios.

IV. LA PROBLEMÁTICA FINANCIERA DEL MUNICIPIO

Ahora bien, ya que fue analizada la integración del patrimonio municipal así como su aplicación, resulta menester analizar someramente cómo es en la realidad mexicana la aplicación y desempeño de la hacienda municipal así como el endeudamiento que han sufrido en los últimos años varios municipios y como no han sido suficientes los mecanismos previstos actualmente en nuestra legislación para hacer frente al sobreendeudamiento del municipio y, por lo tanto la necesidad de la creación de la figura del concurso municipal.

1. Autonomía municipal y mecanismos de control financiero sobre el municipio

A fin de entrar al tema principal del presente apartado que son los mecanismos de control financiero que existen sobre el municipio, es necesario primero que nada delimitar el concepto de autonomía municipal. Pues ambos

tópicos van de la mano, ya que la autonomía municipal actúa como una barrera entre lo que los Estados y la Federación pueden hacer y no hacer respecto al mismo.

Como señala el Maestro Carlos F. Quintana Roldán, en nuestra Constitución Política no se usa nunca el término de autonomía, sino que el mismo se desprende de ciertos mandatos que garantizan libertades bien definidas del municipio respecto de los Estados de los que forman parte como de la Federación. Dicha autonomía tiene tres diferentes matices, que son la autonomía política; la autonomía administrativa y la autonomía financiera.³⁰⁶ En iguales términos se expresa el maestro José de Jesús Covarrubias Dueñas, únicamente que a los matices de la autonomía antes señalados él los refiere como elementos del municipio y por lo tanto de la libertad municipal, siendo estos el elemento subjetivo-organizativo; el objetivo-competencial; y el financiero-económico.³⁰⁷ Por otro lado, la Maestra Teresita Rendón Huerta manifiesta que de *iure*, el municipio es un ente autónomo y reúne las siguientes características: personalidad jurídica propia; patrimonio propio; no hay vínculos de subordinación jerárquica con el gobierno del; administra libremente su hacienda; tiene facultades materialmente legislativas, ejecutivas y judiciales; el ayuntamiento es electo popularmente.³⁰⁸

Los tres maestros son coincidentes en tres tópicos que son garantizados por la propia Constitución y que no pueden ser invadidos por algún otro órgano de gobierno al ser libertades exclusivas del municipio, siendo estas la libertad política; la libertad administrativa y la libertad financiera, siendo la que importa a nuestro estudio en cuanto a sus principios y delimitaciones, la libertad financiera y que será tema de estudio en las siguientes líneas.

³⁰⁶ QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., *op. cit.*, p. 193.

³⁰⁷ COVARRUBIAS DUEÑAS, José de Jesús, *La autonomía municipal en México*, Porrúa, México, 2008, p. 209.

³⁰⁸ RENDÓN HUERTA BARRERA, Teresita, *op. cit.*, p. 132.

La libertad financiera se encuentra contemplada en el artículo 115 Constitucional, donde se establece que los municipios administrarán libremente su hacienda y manejarán su patrimonio conforme a la ley, el cual se formará por: rendimientos de los bienes que el pertenezcan; las contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria; las participaciones federales; los ingresos derivados de la prestación de servicios públicos a su cargo.³⁰⁹

A pesar de estar consagrado en el artículo 115 Constitucional la libertad de los municipios de manejar su hacienda como lo crean conveniente en los términos antes mencionados, por orden público se han establecido en diversas legislaciones normas de control sobre las obligaciones que contraen. Siendo las principales: la aprobación de la ley de ingresos de los municipios por parte de las Legislaturas de los Estados; las facultades de revisión, fiscalización y aprobación de la cuenta pública de la gestión de los ayuntamientos por parte de las legislaturas locales; las normas que regulan el destino de los recursos federales; y las normas que regulan la contratación de empréstitos por parte del municipio.

A.- Aprobación de la Ley de Ingresos

Corresponde a cada municipio elaborar su proyecto de ingresos, el cual deberá ser entregado a la legislatura local antes de iniciar el período de ejercicio, el Congreso debe aprobar de manera definitiva dicho proyecto, el cual es publicado mediante decreto de ley de ingresos. Los responsables de los recursos económico-financieros son de manera directa e inmediata el presidente y el tesorero del municipio.³¹⁰

³⁰⁹ COVARRUBIAS DUEÑAS, José de Jesús, *op. cit.*, pp. 61 y 62.

³¹⁰ *Ibidem*, pp. 322 y 323.

B.- La cuenta pública municipal, su revisión y aprobación

Dicha facultad está a cargo de las legislaturas locales donde se encuentra cada uno de los municipios, en específico en la fracción IV del artículo 115 de nuestro pacto federal. Para llevar a cabo dicha facultad, el municipio envía sus concentrados contables a la legislatura local correspondiente, donde es turnada a las respectivas comisiones de glosa y contabilidad, de no encontrarse anomalía alguna se dicta decreto formal de aprobación con el que concluye su papel de control. En caso contrario, el congreso local, cuenta con facultades de revisión de los documentos respectivos e incluso de ordenar auditorías comprobatorias; con base en ello se dictamina lo conducente y por conducto del ejecutivo se denuncian los hechos ilícitos para que intervengan las autoridades penales respectivas.³¹¹

C.- Regulación del destino de los recursos federales

Ahora bien, todo gasto proveniente de la federación y que sea destinado a los municipios como lo son las participaciones federales, es investigado y perseguido por la Auditoría Superior de la Federación. En caso de que dichos fondos no sean destinados a lo dispuesto por las normas federales o locales, la Auditoría tiene la obligación y la facultad de perseguir el incumplimiento de las mismas teniendo como resultado desde la destitución del cargo del responsable hasta el resarcimiento de los daños y perjuicios, las atribuciones antes indicadas se encuentran consagradas en la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación.

³¹¹ QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., op. cit, p. 432.

D.- Regulación en la contratación de empréstitos por parte del Municipio

La regulación en materia de empréstitos se encuentra dispersa en las legislaciones que regulan tanto el ámbito federal como el local, siendo las disposiciones que más abundan las de carácter federal y a las cuales se ciñen las regulaciones locales. La Ley de Disciplina Financiera de las Entidades Federativas y Municipios es el marco legal principal a nivel federal para la contratación de empréstitos y otorgamiento de garantías por parte del Municipio, lo dispuesto por parte de dicha ley es perseguido por la Auditoría Superior de la Federación³¹² y además por los órganos que dispongan las legislaciones locales en la materia.

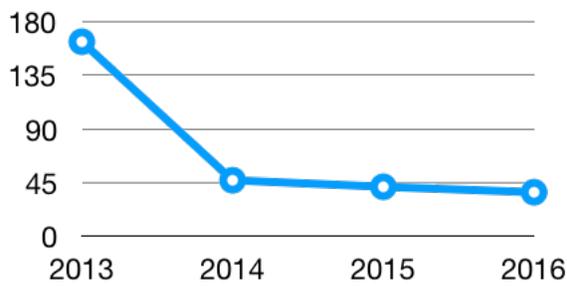
2. Datos fácticos de endeudamiento de los Municipios mexicanos

Ahora bien, a pesar de existir los medios antes descritos para ejercer el control financiero de los municipios, los mismos no han sido suficientes para terminar con el problema del sobreendeudamiento del municipio y, por lo tanto, su incapacidad de pago para hacer frente a sus obligaciones, lo anterior se verá demostrado en las siguientes gráficas, donde se han tomado ocho estados al azar a fin de demostrar que la deuda no aminora de manera importante a fin de dejar de ser un peso para dichos municipios.

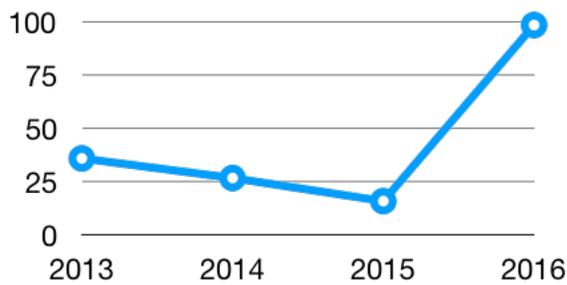
En las siguientes gráficas, se hace una relación del peso de la deuda pública sobre los ingresos totales del municipio, a través de cuatro años consecutivos:

³¹² Artículo 58 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación.

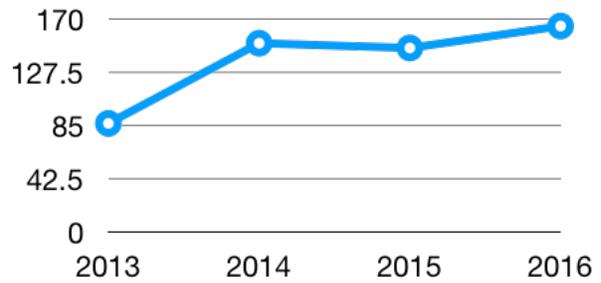
**INDICADORES FINANCIEROS MUNICIPALES POR EL INSTITUTO NACIONAL PARA
EL FEDERALISMO Y EL DESARROLLO MUNICIPAL
(PESO DE LA DEUDA PÚBLICA SOBRE LOS INGRESOS TOTALES DEL MUNICIPIO)**



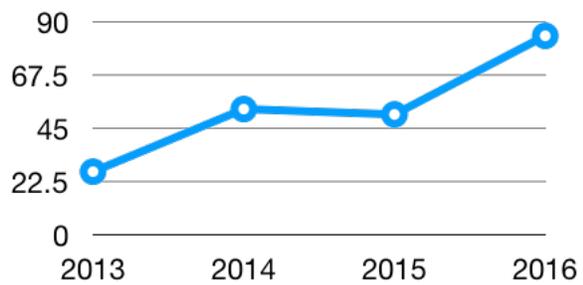
NUEVO LAREDO



MANLIO FABIO ALTAMIRANO



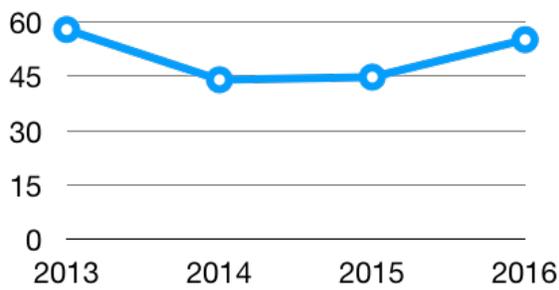
AGUA PRIETA



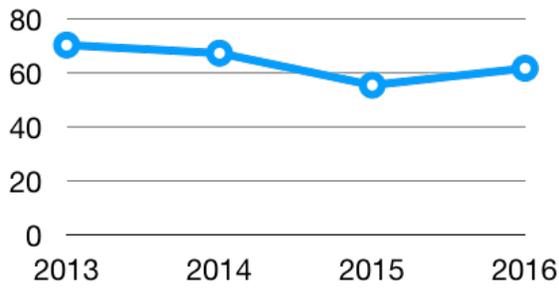
COZUMEL

*Datos obtenidos de los Indicadores Financieros Municipales obtenidos por el Instituto Nacional para el Federalismo y el Desarrollo Municipal, disponible en: http://www.inafed.gob.mx/es/inafed/Finanzas_Publicas_Municipales.

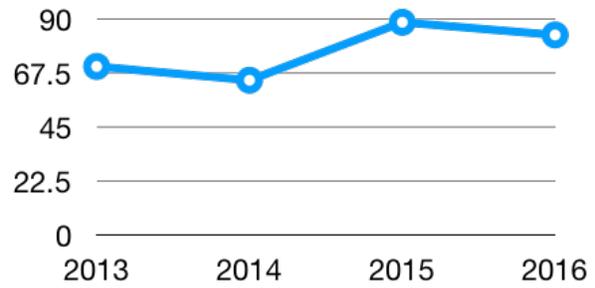
**INDICADORES FINANCIEROS MUNICIPALES POR EL INSTITUTO NACIONAL PARA
EL FEDERALISMO Y EL DESARROLLO MUNICIPAL
(PESO DE LA DEUDA PÚBLICA SOBRE LOS INGRESOS TOTALES DEL MUNICIPIO)**



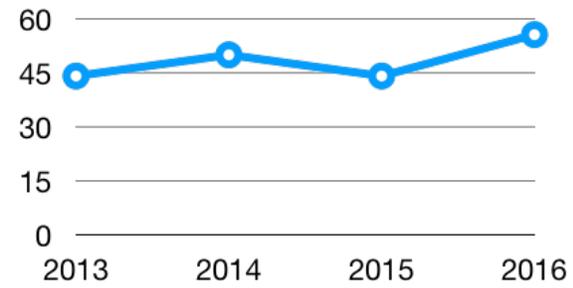
GUAYMAS



NOGALES



TONALÁ (JALISCO)

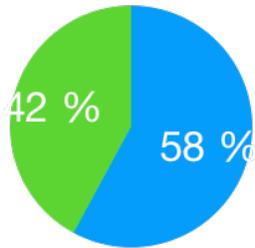


HERMOSILLO

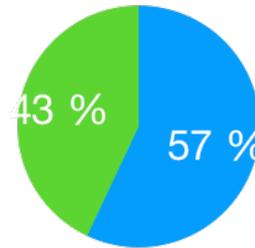
*Datos obtenidos de los Indicadores Financieros Municipales obtenidos por el Instituto Nacional para el Federalismo y el Desarrollo Municipal, disponible en: http://www.inafed.gob.mx/es/inafed/Finanzas_Publicas_Municipales.

Ahora bien, se realiza gráficamente la comparación de lo que representa el gasto corriente para la operatividad de cada uno de dichos municipios sobre sus ingresos totales para el año 2016 que es el último registrado en las gráficas anteriores:

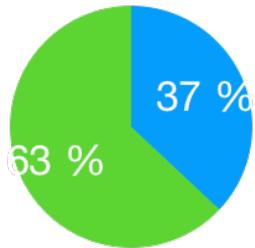
**INDICADORES FINANCIEROS MUNICIPALES POR EL INSTITUTO NACIONAL PARA EL FEDERALISMO
Y EL DESARROLLO MUNICIPAL
(COSTO DE OPERACIÓN PARA EL AÑO 2016)
((GASTO CORRIENTE/EGRESOS TOTALES)*100)**



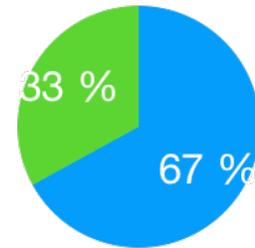
NUEVO LAREDO



AGUA PRIETA



MANLIO FABIO ALTAMIRANO

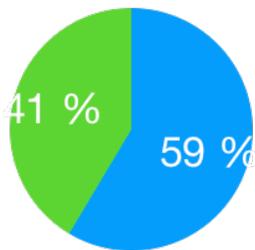


COZUMEL

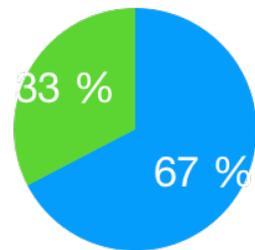
AZUL: GASTO CORRIENTE VERDE: EGRESO LIBRE

*Datos obtenidos de los Indicadores Financieros Municipales obtenidos por el Instituto Nacional para el Federalismo y el Desarrollo Municipal, disponible en: http://www.inafed.gob.mx/es/inafed/Finanzas_Publicas_Municipales.

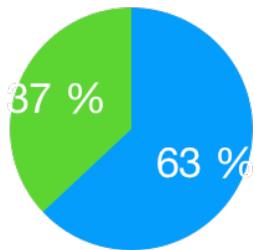
**INDICADORES FINANCIEROS MUNICIPALES POR EL INSTITUTO NACIONAL PARA EL FEDERALISMO
Y EL DESARROLLO MUNICIPAL
(COSTO DE OPERACIÓN PARA EL AÑO 2016)
((GASTO CORRIENTE/EGRESOS TOTALES)*100)**



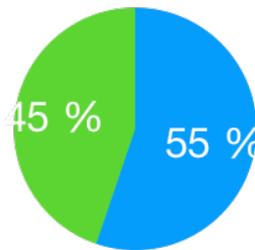
GUAYMAS



TONALÁ (JALISCO)



NOGALES



HERMOSILLO

AZUL: GASTO CORRIENTE VERDE: EGRESO LIBRE

*Datos obtenidos de los Indicadores Financieros Municipales obtenidos por el Instituto Nacional para el Federalismo y el Desarrollo Municipal, disponible en: http://www.inafed.gob.mx/es/inafed/Finanzas_Publicas_Municipales.

Haciendo una comparación de las cuatro gráficas antes propuestas, en el año 2016 de los ocho municipios antes mencionados, ninguno tiene la capacidad económica en su hacienda municipal para pagar la operación ordinaria del municipio y a su vez realizar el pago de su deuda pública; por lo que es clara la incapacidad de pago de dichos municipios, tal y como se desprende del desempeño de las primeras dos gráficas dicha deuda pública en 5 estados crece año con año.

Al año 2018 y de acuerdo con los datos aportados por el Centro de Estudios de las Finanzas Públicas en el estudio que realiza de las obligaciones financieras

de los municipios de México al tercer trimestre de 2018³¹³ los municipios que presentan un mayor endeudamiento como porcentaje de sus ingresos totales, al tercer trimestres de 2018 son los Municipios de Agua Prieta, Cozumel y Tonalá en los primeros tres lugares; Guaymas y Nogales en el lugar 7 y 8 respectivamente; y Hermosillo en el lugar 13, por lo que se demuestra la necesidad de un proceso más efectivo de los ya existentes a fin de hacer frente a la insolvencia antes mencionada, pues los mecanismos actuales no son suficientes para enfrentar el sobreendeudamiento municipal, siendo una propuesta el concurso municipal en los términos que se propondrá en la presente tesis.

³¹³ <http://www.cefp.gob.mx/publicaciones/documento/2018/cefp0462018.pdf>

CAPÍTULO CUARTO

CONCURSO MUNICIPAL MEXICANO Y CONCLUSIONES GENERALES

El presente capítulo resulta una conjunción de todo aquello que fue estudiado en los capítulos precedentes, pues se propondrán los postulados, instituciones y el procedimiento que deberá prever el concurso municipal mexicano, con el fin de dar una solución a la problemática tanto de la iliquidez como de la insolvencia del municipio mexicano.

Lo anterior, se abordará y se propondrá desde las instituciones concursales mexicanas y además, se tomarán en cuenta los procedimientos concursales extranjeros, su éxito, su fracaso y las situaciones particulares que las envuelven, siempre tomando en cuenta la naturaleza jurídica, así como las situaciones en particular que envuelven al municipio mexicano.

I. PROCEDIMIENTO CONCURSAL MUNICIPAL Y SUS PRINCIPIOS

1. Planteamiento de los principios y fines del concurso municipal

Se debe partir que el municipio es un ente complejo con personalidad para ser titular de derechos y obligaciones; que su fin no es la producción como lo es el de la gran empresa sino que su propósito es realizar actividades de orden público encomendadas en la legislación en beneficio de los ciudadanos que radican en el mismo; que cuenta con un patrimonio propio; y que además recibe de manera periódica ingresos por parte de la federación y de los Estados que por lo general resultan mayores a los ingresos generados por propia mano del municipio aún a pesar de que en la mayoría de los casos dichos ingresos se encuentren previamente comprometidos al pago de deuda pública. Con base en ello debe juzgarse la posible solución a los problemas financieros del mismo.

Tomando en cuenta lo mencionado en el párrafo anterior, es necesario tomar en cuenta el grave error en el que incurren diversas legislaciones que tratan de asimilar los problemas del municipio con los problemas que aquejan a la gran empresa, tal y como lo toma en cuenta el Capítulo 9 de la Ley de Bancarrotas de Estados Unidos de América antes comentado, dando soluciones no acordes a la realidad o que únicamente resuelven de manera pasajera el problema, por lo que una simple moratoria en el pago de las deudas no en todos los casos es suficiente para dar una solución a los problemas financieros que se encuentran inmersos los municipios; lo anterior buscando el beneficio tanto del deudor como de sus acreedores y de los habitantes del propio municipio deudor.

Así, resulta necesario tomar en cuenta que las legislaciones concursales se mueven en un ámbito singular respecto a las diversas leyes procesales, debido a la dificultad de delimitar un número casi infinito de casos a leyes inamovibles y estáticas que se ven incapaces de reglamentar la gran multitud de situaciones que se pueden presentar en un embate financiero. Debido a lo anterior, resulta ser de vital importancia establecer los fines de la legislación y elevarlos a la categoría de orden público a fin de dotar de seguridad jurídica a todos los participantes de dicho procedimiento. Los fines antes mencionados serán los parámetros de dicha ley, que si bien dejarán al arbitrio del juzgador ciertas situaciones, éstas se verán delimitadas por una ordenanza general propuesta por el legislador que limitará la decisión del juzgador, como es el caso del artículo 1º de la Ley de Concursos Mercantiles, y no a su simple capricho y apreciación.

En tal virtud, los fines de la norma que se proponen y que deben ser establecidos como orden público son los siguientes:

La recuperación financiera del municipio y saneamiento de las finanzas públicas del municipio, así como evitar que el incumplimiento generalizado de las obligaciones de pago del municipio ponga en riesgo la proporción de los

servicios públicos reconocidos a nivel constitucional como esenciales a sus habitantes; la viabilidad y continuidad económica de la empresa de sus acreedores; y el fortalecimiento de la economía en el ámbito municipal, local y federal.

En todo momento, se buscará la celebración de un convenio concursal entre el municipio deudor y sus acreedores, siempre tomando en cuenta que dicho convenio no agrave significativamente la situación financiera del municipio.

Ahora bien, se emplea el marco procedimental de la Ley de Concursos Mercantiles, a partir del cual se proponen diversos cambios e instituciones novedosas, con el fin de adaptarse a las necesidades particulares de la situación del municipio. Se hace de igual manera la precisión que se respetará la llamada etapa pre-concursal o de visita; sin embargo, el resultado de la misma determinará el ulterior desarrollo del concurso municipal, pues se propone a grandes rasgos que dicho procedimiento siga dos directrices polares.

En el caso de la iliquidez del municipio, se propone incentivar la moratoria de la deuda del Municipio con el fin de llegar a un arreglo con sus acreedores a través de un convenio concursal; y en el caso de la insolvencia, se propone la venta de los bienes de dominio privado del municipio y, a juicio del síndico designado, la procuración de la desincorporación de ciertos bienes de dominio público a fin de propiciar su venta y así generar un estado ya no de insolvencia sino de iliquidez, con el fin de crear un escenario propicio para la celebración de un convenio concursal entre los acreedores y el propio municipio.

A fin de lograr por todas las vías necesarias la celebración de un convenio concursal se propondrá una forma diversa a la actual contemplada en el concurso mercantil para la contabilización de los votos para la celebración del convenio concursal, tomando en cuenta figuras que en un principio son ajenas a nuestro

derecho como el ya antes mencionado *cram down* del derecho de bancarrotas estadounidense.

Asimismo, se le dotará al juzgador y a sus auxiliares de amplias facultades para lograr el convenio concursal, así como de vigilancia en la implementación del mismo durante todo el tiempo que se encuentre vigente, a fin de llegar a un buen término entre los acreedores y el municipio deudor que desemboque en una positiva clausura del propio procedimiento concursal en pro de los habitantes del propio municipio.

A fin de estar en condiciones de trazar el marco procedimental mencionado, es necesario fijar cada una de las bases necesarias para su implementación en nuestro sistema jurídico, lo cual será motivo de estudio en los siguientes apartados.

2. Constitucionalidad del Concurso Municipal

La legislación que se propone contiene tres puntos torales en materia constitucional que resultan necesarios ser tratados: (i) la facultad de la Federación para legislar el concurso municipal y sus alcances; (ii) la posibilidad de intervención por parte del juez y sus auxiliares en la administración del municipio concursado; y (iii) constitucionalidad del fuero jurisdiccional en el cual será ventilado dicho procedimiento.

A.- Facultad de la Federación para legislar el concurso municipal y sus alcances

Como fue estudiado en el Capítulo Tercero de la presente tesis, corresponde a los Estados la regulación normativa que recae sobre aquellos bienes que se

encuentran bajo el dominio de la administración pública tanto estatal como municipal.³¹⁴

Ahora bien, ¿la Federación tiene la facultad de dictar leyes que establezcan la venta de bienes de dominio privado del municipio en el caso de concurso municipal para responder de sus obligaciones vencidas y no pagadas como se pretende en la presente tesis sin invadir la esfera competencial de los Estados? La respuesta es sí, únicamente en el caso de excepción que se nos presenta. Lo anterior encuentra fundamento en lo establecido en los artículos 25 y 73 de nuestra Carta Magna.

La fracción XXIX-W del artículo 73 de nuestra Constitución Federal establece la facultad del Congreso de dictar normas en materia de responsabilidad hacendaria que tengan por objeto el manejo sostenible de las finanzas públicas en la Federación, los Estados, Municipios y el Distrito Federal, con base en el principio establecido en el párrafo segundo del artículo 25, a su vez el artículo antes enunciado establece la obligación del Estado de velar por la estabilidad de las finanzas públicas y del sistema financiero para coadyuvar a generar condiciones favorables para el crecimiento económico y el empleo. Los artículos en comento a la letra establecen:

Artículo 25.- Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el fomento del crecimiento

³¹⁴ En dichas legislaciones, incluso los Estados tienen la posibilidad de establecer ámbitos de responsabilidad sobre los cuales dichos bienes pueden responder en el caso de incumplimiento. Si bien es cierto en la mayoría de las legislaciones se encuentra vedada de manera completa la posibilidad de que dichos bienes sean sujetos de ejecución, en algunas otras como es el caso de las aplicables en Baja California Sur; Veracruz; y Michoacán, es posible establecer la procedencia del embargo de bienes en el caso de que sean incumplidas obligaciones en el ámbito laboral burocrático.

económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución. La competitividad se entenderá como el conjunto de condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico, promoviendo la inversión y la generación de empleo.

El Estado velará por la estabilidad de las finanzas públicas y del sistema financiero para coadyuvar a generar condiciones favorables para el crecimiento económico y el empleo. El Plan Nacional de Desarrollo y los planes estatales y municipales deberán observar dicho principio.

Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

...

XXIX-W. Para expedir leyes en materia de responsabilidad hacendaria que tengan por objeto el manejo sostenible de las finanzas públicas en la Federación, los Estados, Municipios y el Distrito Federal, con base en el principio establecido en el párrafo segundo del artículo 25;

...

Por consecuencia, es innegable que el Congreso de la Unión tiene la facultad para normar el objeto del concurso municipal, el cual es el manejo sostenible de las finanzas públicas del municipio con el fin lograr la estabilidad de las mismas y así generar condiciones favorables para el crecimiento económico.

Ahora bien, las disposiciones antes citadas no resultan suficientes para sostener la facultad de la Federación para legislar sobre los bienes del municipio, pues resulta necesario concatenar lo anterior con lo previsto en la fracción XXXI del artículo 73 de nuestra Carta Magna, donde se le da la facultad implícita al Congreso de la Unión de expedir todas las leyes que sean necesarias para hacer efectivas las facultades mencionadas en dicho artículo, lo anterior a la letra establece:

Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

...

XXXI.- Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión.

En virtud de lo anterior, la Federación puede intervenir en la regulación sobre los bienes del municipio sin entenderse como una invasión de esferas, pues únicamente se realiza como un régimen de excepción, es decir con el único fin de hacer efectiva la facultad concedida a la Federación. Lo anterior ha sido interpretado

por nuestra Suprema Corte de Justicia en diversas ocasiones,³¹⁵ siendo una de las tesis más ejemplificativas la originada a raíz de una impugnación que se realizó a la Ley de Concursos Mercantiles por regular el remate de bienes inmuebles, la cual de acuerdo al principio de *lex rei sitae* corresponde a una facultad de los Estados de la Federación, donde la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió que tal regulación no era inconstitucional por los motivos antes mencionados, la tesis en comento es el siguiente:

Época: Novena Época
Registro: 169128
Instancia: Primera Sala
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo XXVIII, Agosto de 2008
Materia(s): Constitucional, Civil
Tesis: 1a. LXXXII/2008
Página: 45

CONCURSOS MERCANTILES. LA EXPEDICIÓN DE LA LEY RELATIVA, EN LA CUAL SE REGULAN LAS SUBASTAS DE INMUEBLES DE LOS COMERCIANTES, NO INVADE LA ESFERA COMPETENCIAL DE LAS LEGISLATURAS LOCALES.

La facultad de las legislaturas estatales para regular el uso, goce y disfrute de los bienes inmuebles ubicados en su territorio debe interpretarse dentro del contexto del sistema constitucional, es decir, en concordancia con las disposiciones federales existentes en la materia y no aisladamente. En efecto, las leyes expedidas por el

³¹⁵ Época: Séptima Época, Registro: 232598, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen 127-132, Primera Parte, Materia(s): Administrativa, Página: 265, AGRARIO. FACULTAD LEGISLATIVA PRIVATIVA DEL CONGRESO DE LA UNION EN LA MATERIA, INCLUSIVE EN EL ASPECTO FISCAL.

Época: Novena Época, Registro: 163374, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXII, diciembre de 2010, Materia(s): Constitucional, Penal, Tesis: 1a. CXXVI/2010, Página: 166: DELINCUENCIA ORGANIZADA. EL CONGRESO DE LA UNIÓN Y LOS CONGRESOS LOCALES CONTABAN CON FACULTADES CONCURRENTES PARA LEGISLAR EN ESTA MATERIA (CON ANTERIORIDAD A LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 18 DE JUNIO DE 2008).

Congreso de la Unión cuyas disposiciones establezcan modalidades sobre la propiedad privada no violan la distribución de competencias contenida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos cuando dichas modalidades tengan por objeto el interés público que legitime constitucionalmente su imposición e incidan en la materia competencial asignada al indicado Congreso. Así, la expedición de la Ley de Concursos Mercantiles, en la cual se regulan las subastas de inmuebles de los comerciantes sujetos a concurso, no invade la esfera competencial de las legislaturas locales, al encontrar su fundamento en las facultades implícitas conferidas al Congreso Federal por el artículo 73, fracción XXX, constitucional, cuyo fin es hacer efectiva la atribución expresa que le otorga el propio precepto en materia comercial; de ahí que guarda una referencia constitucional que debe interpretarse en armonía con el principio *lex rei sitae*, en virtud del cual los bienes muebles e inmuebles se rigen por la ley del lugar de su ubicación. Además, al ser el concurso mercantil un procedimiento especial, el aludido ordenamiento legal constituye un régimen de excepción justificado por el estado de insolvencia del comerciante, ya que atiende a sus características especiales y al carácter mercantil de su actividad, cuya regulación corresponde constitucionalmente al Congreso de la Unión.

Amparo en revisión 194/2008. Francisco Ocejo Aja y otro. 28 de mayo de 2008. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Fernando A. Casasola Mendoza.

B.- La posibilidad de intervención por parte del juez y sus auxiliares en la administración del municipio concursado

La administración y disposición del patrimonio del municipio es ejercida por éste de manera exclusiva, directa y sin injerencias por mandato constitucional, únicamente con la salvedad de que dicha facultad sea ejercida de acuerdo a las leyes establecidas para tales efectos. El artículo en comento a la letra establece:

Artículo 115. Los estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, democrático, laico y popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el municipio libre, conforme a las bases siguiente:

...

II. Los municipios estarán investidos de personalidad jurídica y manejarán su patrimonio conforme a la ley.

Los ayuntamientos tendrán facultades para aprobar, de acuerdo con las leyes en materia municipal que deberán expedir las legislaturas de los Estados, los bandos de policía y gobierno, los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones, que organicen la administración pública municipal, regulen las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y aseguren la participación ciudadana y vecinal.

El objeto de las leyes a que se refiere el párrafo anterior será establecer:

...

b) Los casos en que se requiera el acuerdo de las dos terceras partes de los miembros de los ayuntamientos para dictar resoluciones que afecten el patrimonio inmobiliario municipal o para celebrar actos o convenios que comprometan al Municipio por un plazo mayor al periodo del Ayuntamiento;

...

La disposición antes transcrita, ha sido interpretada en diversas ocasiones por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dotándola de una interpretación a favor del municipio donde a fin de garantizar su autonomía, la intervención en la disposición que realiza el municipio de su propio patrimonio por parte de los Estados debe estar prevista en nuestra Constitución Federal, siendo uno de los criterios más ilustrativos la siguiente jurisprudencia:

Época: Novena Época
Registro: 183605
Instancia: Pleno
Tipo de Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo XVIII, Agosto de 2003
Materia(s): Constitucional
Tesis: P./J. 36/2003
Página: 1251

BIENES INMUEBLES DEL MUNICIPIO. CUALQUIER NORMA QUE SUJETE A LA APROBACIÓN DE LA LEGISLATURA LOCAL SU DISPOSICIÓN, DEBE DECLARARSE INCONSTITUCIONAL (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 115, FRACCIÓN II, INCISO B), DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, ADICIONADO POR REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 23 DE DICIEMBRE DE 1999).

El desarrollo legislativo e histórico del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, revela que el Municipio Libre es la base sobre la que se construye la sociedad nacional, como lo demuestran los diversos documentos que integran los procesos legislativos de sus reformas, tales como la municipal de 1983, la judicial de 1994 y la municipal de 1999, siendo esta última donde destaca la voluntad del Órgano Reformador en pro de la consolidación de su autonomía, pues lo libera de algunas injerencias de los Gobiernos Estatales y lo configura expresamente como un tercer nivel de gobierno, más que como una entidad de índole administrativa, con un ámbito de gobierno y competencias propias y exclusivas, todo lo cual conlleva a determinar que la interpretación del texto actual del artículo 115 debe hacer palpable y posible el fortalecimiento municipal, para así dar eficacia material y formal al Municipio Libre, sin que esto signifique que se ignoren aquellas injerencias legítimas y expresamente constitucionales que conserven los Ejecutivos

o las Legislaturas Estatales. Atento lo anterior, el texto adicionado del inciso b) de la fracción II del artículo 115 constitucional debe interpretarse desde una óptica restrictiva en el sentido de que sólo sean esas las injerencias admisibles de la Legislatura Local en la actividad municipal, pues así se permite materializar el principio de autonomía y no tornar nugatorio el ejercicio legislativo realizado por el Constituyente Permanente, sino más bien consolidarlo, lo que significa que el inciso citado sólo autoriza a las Legislaturas Locales a que señalen cuáles serán los supuestos en que los actos relativos al patrimonio inmobiliario municipal requerirán de un acuerdo de mayoría calificada de los propios integrantes del Ayuntamiento, mas no las autoriza para erigirse en una instancia más exigible e indispensable para la realización o validez jurídica de dichos actos de disposición o administración, lo cual atenta contra el espíritu de la reforma constitucional y los fines perseguidos por ésta; de ahí que cualquier norma que sujete a la aprobación de la Legislatura Local la disposición de los bienes inmuebles de los Municipios, al no encontrarse prevista esa facultad en la fracción citada, debe declararse inconstitucional.

Controversia constitucional 19/2001. Humberto González Garibaldi, Trinidad Escobedo Aguilar y Claudia Verónica Solís Ruiz en su carácter de Presidente Municipal, Secretario del Ayuntamiento y Síndico Segundo del Ayuntamiento de Santa Catarina, Nuevo León, respectivamente, representando al Ayuntamiento del Municipio de Santa Catarina del Estado de Nuevo León, contra el Gobernador Constitucional, Congreso, Secretario General de Gobierno, Secretario de Finanzas, Tesorero General y Secretario de Desarrollo Urbano y del Trabajo, todos de la referida entidad. 18 de marzo de 2003. Mayoría de ocho votos. Disidentes: José Vicente Aguinaco Alemán, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y Juan N. Silva Meza. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Encargado del engrose: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretarios: Pedro Alberto Nava Malagón y María Amparo Hernández Chong Cuy.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy catorce de julio en curso, aprobó, con el número 36/2003, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a catorce de julio de dos mil tres.

La restricción antes mencionada debe ser interpretada de manera extensiva a la Federación, por lo que a fin de que el Juez de Distrito como sus auxiliares pueden intervenir en la administración de los bienes municipales, dicha situación debe estar prevista a manera de excepción en el artículo constitucional antes mencionado.

C.- Constitucionalidad del fuero jurisdiccional en el cual será ventilado el concurso municipal

La competencia para conocer del concurso municipal resulta ser problemática, pues al prever dicho procedimiento el estudio simultáneo de los

créditos del municipio con el fin de ser graduados y pagados en el procedimiento, nos enfrentamos a que dichos créditos son de diversas naturalezas que van desde los creados por actos de supra-subordinación por parte del municipio competencia de la jurisdicción administrativa dependientes del poder ejecutivo y actos creados en términos de coordinación por el municipio, competencia de la jurisdicción civil dependientes del poder judicial. En virtud de lo anterior, resultaría necesaria la reforma al artículo 104 de la Constitución Política a fin de que los Tribunales del poder judicial de la federación puedan conocer del concurso municipal como una jurisdicción excepcional tanto de los créditos creados a partir de su ámbito de autoridad como de los creados en su ámbito de coordinación por parte del municipio.

La competencia de los tribunales de la federación se fundamenta en el carácter federal de dicha legislación, así como por el interés preponderante que tiene el Estado en dicho procedimiento, situación contemplada por el legislador en su exposición de motivos de la Ley de Concursos Mercantiles para sostener la jurisdicción federal en dicho procedimiento:

Tal y como se establecía desde la exposición de motivos de la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, la Comisión reconoció que el concurso mercantil es un fenómeno económico que no sólo interesa a los particulares que en él intervienen sino que se trata de una manifestación económico jurídica en la que el Estado tiene un interés preponderante y fundamental por lo que en consecuencia propuso, en congruencia con lo que establece la fracción I del artículo 104 constitucional que fuera competencia de los tribunales federales conocer del concurso mercantil de los comerciantes.

En consecuencia, sería ideal la existencia de tribunales especializados en materia concursal, dada la complejidad y especialización del tema; sin embargo en el dado caso de que esto no ocurriera, sería oportuno preferir la competencia de los juzgados civiles que actualmente conocen del concurso mercantil que los juzgados administrativos que si bien conocen de la naturaleza jurídica tanto del municipio como de ciertos créditos, su experiencia respecto de procedimientos concursales es prácticamente nulo. Asimismo, sería competente el juez de distrito de la jurisdicción a la cual pertenezca el municipio.

3. Legislación concursal como una legislación independiente

La legislación aplicable al municipio mexicano tiene que ser una legislación independiente a los Códigos Civiles vigentes que prevén al concurso civil, así como de la Ley de Concursos Mercantiles. Lo anterior, atendiendo a la formación e independencia de las legislaciones concursales en México.

En un primer momento, el procedimiento planteado por Salgado de Somoza en su obra y que fue descrito en el Capítulo Primero de la presente Tesis y que es considerado como el primer procedimiento concursal propiamente dicho, contemplaba un solo procedimiento aplicable para una multiplicidad de sujetos. Dicha legislación no hacía distinción en su aplicabilidad entre comerciantes y no comerciantes e incluso entre personas de derecho común y personas de derecho público, pues como ya fue dicho incluso existían casos donde dicha legislación era aplicada a ciudades.

Con el transcurso del tiempo, esa unidad de procedimiento e instituciones fue dejada de lado para crear en las Ordenanzas de Bilbao un procedimiento aplicado únicamente a comerciantes, dejando de lado la aplicación de la antigua cesión de bienes únicamente a no comerciantes. Con posterioridad y con la codificación en boga, el Código Civil, así como su legislación procesal, se encargó de la regulación del concurso de no comerciantes y el Código de Comercio de la regulación del concurso de comerciantes o quiebra, dejando de lado y olvidado por el derecho positivo la regulación del procedimiento concursal aplicable a personas de derecho público como se hacía con anterioridad al periodo codificador al no tener cabida ni en la materia civil ni en la mercantil.

El desmembramiento en comento, desembocó en que el concurso para comerciantes fuera regulado incluso fuera del Código de Comercio como se

contempla actualmente, subsistiendo la regulación del concurso para no comerciantes en los códigos civiles vigentes.

En virtud de lo anterior y toda vez que el concurso del municipio no tiene cabida en ninguna de las legislaciones concursales vigentes pues estas regulan a su sujeto de aplicabilidad respecto a su calidad, deberá regularse el concurso municipal en una legislación completamente independiente de éstas.

Además, se propone como supletoria a la legislación que se estudia el Código Federal de Procedimientos Civiles, la cual deberá estar señalada de manera expresa en la legislación en estudio. Señalándose por ser la más indicada para dicho fin por las instituciones procesales que contempla sobre aquellas que regulan el ámbito administrativo a nivel federal, además de ser ésta la que se señala de manera genérica en diversas legislaciones procesales del ámbito federal tanto de naturaleza administrativa como de naturaleza común.

4. Derecho de acción en el concurso municipal y requisitos de procedibilidad

A.- Derecho de acción

El derecho de acción de manera primigenia y siguiendo nuestra tradición jurídica concursal, corresponde al deudor vía solicitud, el cual ejercita dicha institución con el fin de liberarse de sus deudas. Sin embargo, siguiendo los fines del concurso municipal propuestos, el derecho de acción corresponderá a los siguientes sujetos:

a.- Municipio deudor: Como ya se dijo, dicho derecho le corresponde de manera primigenia al deudor, el cual cedía la totalidad de sus bienes con el fin de liberarse de todas sus deudas. Ahora bien, en las legislaciones modernas como lo es en la Ley de Concursos Mercantiles, dicho derecho de igual manera corresponde

al deudor con el fin ya sea de someterse a la quiebra o bien a la oportunidad de celebrar un convenio concursal con sus acreedores acogiéndose al beneficio que trae consigo el estado de concurso mercantil como lo son las moratorias.

Así como en las anteriores legislaciones dicho derecho en el concurso municipal también compete al Municipio deudor a fin de acogerse a los beneficios de la presente institución y a la mejora de sus finanzas.

b.- Acreedores: Dicho derecho es una facultad que por orden público la legislación les da con el fin de que el incumplimiento generalizado de las obligaciones, en este caso del municipio, no afecte a la empresa de los acreedores. Se propone que un solo acreedor pueda iniciar la acción concursal; sin embargo, deberán demostrar los requisitos de procedibilidad del concurso municipal que serán desarrollados más adelante y que tienen como base el incumplimiento generalizado de las obligaciones del municipio a fin de guardar congruencia con la naturaleza del procedimiento, el cual es lograr la concurrencia de todos los acreedores del deudor a dicho procedimiento, lo cual no es posible si sólo un acreedor se encuentra afectado por la insolvencia del deudor, pues en el dado caso, dicho acreedor podría ejecutar de manera individual los bienes del deudor sin la necesidad de pelear la prelación, validez y monto de su crédito que será pagado frente a diversos deudores.

c.- Legislaturas locales: El ejercicio de la acción, le será dado a dichos entes previamente agotado el supuesto contemplado en la fracción IV del artículo 115 de la Constitución Federal antes expuesto y en la cual se faculta a la legislatura local correspondiente a verificar la contabilidad de los municipios a su cargo y únicamente cuando se haya realizado tanto el procedimiento de revisión como las auditorías comprobatorias del estado financiero del municipio y se advierta ya sea la iliquidez o la insolvencia del municipio, lo anterior para que no se convierta en herramienta de sometimiento por parte de los estados de la federación respecto a los municipios que se encuentran en sus respectivos territorios.

d.- Federación a través de la Auditoría Superior de la Federación: Por las mismas razones que las expuestas en el inciso que antecede, se propone que dicha potestad sea otorgada en los casos de desvío de recursos de la federación destinados a un fin determinado y cuya investigación haya resultado desfavorable para el municipio y que de dicha investigación se advierta la posible insolvencia o iliquidez del municipio investigado. Así como en el caso en el que el incumplimiento de normas sobre disciplina financiera y gasto de competencia federal hayan sido desobedecidas por el municipio y haya resultado fundada la investigación correspondiente y se advierta de la misma una posible insolvencia o iliquidez del municipio culpable.

e.- El Ministerio Público: En el mismo caso contemplado en el artículo 21 de la Ley de Concursos Mercantiles, es decir en el caso en el que un juez advierta la iliquidez o la insolvencia del municipio y se lo haga saber al Ministerio Público para que lo demande.

Asimismo, resulta necesario advertir que, en caso de que sea solicitado el concurso municipal por parte del municipio deudor, resulta necesario condicionar la oportunidad de desistirse de dicha solicitud a fin de que no sea usada como un medio de control político. Lo anterior, pues al durar por regla general el gobierno municipal tres años en el cargo, se prestaría a juegos políticos con el mandato posterior para el caso de que dicho concurso sea solicitado a finales del mandato en funciones. En consecuencia, será necesaria una causa suficiente a juicio del juzgador que no cause perjuicio a ninguna de las partes con el fin de hacer procedente el desistimiento de la acción concursal.

B.- Requisitos de procedibilidad

En el caso de la solicitud de concurso municipal, el municipio deberá acompañar a su solicitud de lo siguiente:

a.- Los estados financieros auditados del municipio desde la instalación del Ayuntamiento en funciones, hasta la fecha de promoción del concurso municipal; así como los estados financieros de todo el tiempo que duró el mandato inmediatamente anterior hasta la instalación del gobierno municipal en funciones.

b.- Una memoria que razone acerca de las causas que lo llevaron al estado de incumplimiento en que se encuentra

c.- Una relación de sus acreedores y deudores que indique sus nombres y domicilios, la fecha de vencimiento del crédito o créditos de cada uno de ellos, el grado con que estima se les debe reconocer, indicando las características particulares de dichos créditos, así como de sus garantías.

d.- Un inventario de todos sus bienes inmuebles, identificando aquellos bienes inmuebles que sean de dominio público como de dominio privado; bienes muebles; títulos valores; y derechos de cualquier otra especie.

e.- Una relación de los juicios en los cuales el municipio sea parte, que indique las partes del procedimiento, los datos de identificación del mismo, su tipo, estado del juicio y ante quién se tramita.

f.- Los actos de cabildo necesarios que demuestren la voluntad del municipio para la promoción de dicho procedimiento.

g.- Propuesta de convenio preliminar de pago a sus acreedores, excepto en caso de que dicho procedimiento tenga como presupuesto la insolvencia del municipio. En este caso, deberá anexar bienes de dominio privado que basten para mitigar la insolvencia del municipio o de indicar las acciones tendientes a la desincorporación de bienes de dominio público para destinarse a dicho fin y, en su caso, convenio preliminar de acreedores donde se convenga el remanente de la deuda.

h.- Plan de acción del municipio para la continuación de los servicios públicos a su cargo.

Dichos requisitos deberán ser solicitados una vez declarado el concurso municipal en el caso de que este sea demandado. A la demanda se propone que deba cumplir los mismos requisitos señalados en la Ley de Concursos Mercantiles por ser estos genéricos a cualquier demanda.

Además, se propone que con la admisión únicamente de la solicitud de concurso municipal a fin de no agravar en mayor medida la insolvencia o iliquidez de municipio se decreten de oficio las siguientes medidas cautelares, las cuales pueden ser ampliadas por el juzgador, a petición de parte o del visitador:

A.- Prohibición de realizar embargos en las cuentas del municipio o de ejecutar el dinero que exista en ellas para el pago de sus obligaciones. Si bien es cierto que dicha medida se estima ilegal, pues el dinero es un bien inembargable propiedad del municipio, en la práctica, es común que dicha medida sea decretada por los juzgadores. Se deberá excepcionar del presente apartado aquellos embargos decretados por la autoridad competente con motivos de sueldos caídos de los trabajadores del Estado cuando la Ley Orgánica del Municipio concursado lo permita.

B.- Restablecimiento de los servicios públicos si estos estuvieran suspendidos, con la prerrogativa que los gastos pertenecientes a dicho rubro se consolidarán como créditos súper-preferentes, dicha prestación deberá realizarse en todo momento con vigilancia del juzgador hasta la declaración del cierre del Procedimiento Concursal.

C.- Prohibición de efectuar operaciones que no sean necesarias para evitar la parálisis de la prestación de servicios públicos, con la necesidad de consultar al juzgador en caso de que resulte necesarios dichos actos.

D.- Prohibición de efectuar compensaciones y pagos de cualquier especie de las obligaciones a cargo del municipio.

En el caso de demanda, las medidas deberán ser solicitadas a petición de parte y deberán ser decretadas por el juzgador a su discreción tomando en cuenta los fines de la presente ley, lo anterior a fin de evitar que las demandas maliciosas tengan efectos en la operación ordinaria del municipio.

5. Iliquidez e insolvencia del municipio como procedencia para la declaración de concurso municipal

Ahora bien, como ya fue mencionado, se pretende dotar de efectos diversos en el procedimiento a la insolvencia y a la iliquidez del municipio. En virtud de lo anterior, el estado financiero del municipio ya sea de insolvencia o de iliquidez será determinado en una etapa pre-concursal tal y como se ventila en el concurso mercantil cuando se determina el estado de iliquidez de la comerciante que da como efecto la declaración de concurso mercantil. Para lograr lo anterior, es necesario que el juzgador se encuentre apoyado de un auxiliar especializado en el tema, por lo que es factible conservar la figura del visitador del concurso mercantil, sin embargo, a fin de lograr la finalidad de especialidad del mismo no debe emanar del

Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles por el enfoque de empresa que tienen dichos especialistas y que como ya fue mencionado con anterioridad es completamente incompatible a la naturaleza del municipio, por lo que se propone que dicho especialista sea directamente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pues si bien los encargados de la revisión de los diversos entes en todos los órdenes de gobierno como los son el orden municipal, estatal y federal en el caso de desvíos de dinero proveniente de la propia Federación y en el caso de incumplimiento de normas de disciplina financiera tal y como fue tratado en el capítulo anterior es la Auditoría Superior de la Federación, al otorgarle el derecho de acción a ésta se estaría consolidando como juez y parte al encargarle la elaboración del dictamen respectivo que consolida la procedencia del concurso municipal. En virtud de lo anterior, el orden de gobierno diverso que se encuentra introducido al tema es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por encontrarse habituado a los sistemas contables de los diversos órganos de gobierno de los que se compone la federación.

Los parámetros para determinar ya sea la insolvencia o la iliquidez del municipio y por lo tanto la procedencia del Concurso Municipal deben estar contemplados en la propia legislación correspondiente, tal y como se desprende de los artículos 9 y 10 de la Ley de Concursos Mercantiles con la finalidad de dotar de seguridad jurídica a todos aquellos participantes en dicho procedimiento y sobre todo al Municipio deudor. Los parámetros que se proponen son los siguientes:

A.- Iliquidez: Se comenzará con el presente apartado, pues el mismo es más sencillo de determinar de manera objetiva que la insolvencia por los motivos expuestos en el capítulo primero de la presente tesis. Es menester que dicho supuesto siga la línea propuesta por el legislador en la Ley de Concursos Mercantiles, es decir que opere en el caso de que exista el incumplimiento de las obligaciones de pago del municipio a dos o más acreedores distintos y además:

a.- Que de aquellas obligaciones vencidas a cargo del municipio, las que tengan por lo menos treinta días de haber vencido representen el treinta y cinco por ciento o más de todas las obligaciones a cargo del municipio a la fecha que se haya presentado la demanda o solicitud de concurso municipal;
y

b.- Que el municipio no cuente dentro de su hacienda municipal vigente al momento del vencimiento de dichas obligaciones con bienes líquidos suficientes para hacer frente a por lo menos el ochenta por ciento de sus obligaciones vencidas a la fecha de presentación de la demanda o solicitud de concurso.

B.- Insolvencia: Tal y como fue expuesto en el capítulo primero de la presente tesis, la dificultad de determinar la insolvencia de una empresa es decir que la suma de sus deudas sea mayor a la suma de sus bienes en un periodo corto de tiempo, hizo necesario recurrir a ficciones objetivas como lo es la falta de pago de las obligaciones a cargo del deudor para determinar presuntivamente su insolvencia. En la presente tesis nos adherimos a que dicha situación resulta complicada e infructuosa; sin embargo, se pretenden proponer diversas situaciones que presupongan la insolvencia del Municipio, todas aquellas punibles a fin de incentivar las sanas finanzas del municipio, siendo estas las siguientes:

Cuando se comprueben los supuestos de la iliquidez del municipio y:

a.- El municipio sea condenado al pago de sus obligaciones vencidas que representen el treinta y cinco por ciento o más de todas las obligaciones a cargo del municipio a la fecha en la que cause estado la o las sentencias condenatorias respectivas y el municipio no haya realizado el pago voluntario de las mismas o no haya previsto su pago en el siguiente presupuesto de

egresos vigente en el periodo sucesivo posterior o realizado el pago durante la vigencia del presupuesto de egresos sucesivo posterior.

b.- Exista desvío de recursos federales destinado a fines determinados.

c.- Las participaciones federales percibidas año con año por el municipio se encuentren comprometidas en un porcentaje mayor al permitido en las normas federales de disciplina financiera vigentes al momento del otorgamiento de la última garantía que haya causado dicha ilegalidad.

d.- Sea demandado el concurso municipal teniendo como presupuesto la insolvencia y que el municipio se allane a dicha pretensión.

e.- El municipio solicite al juzgador que se inicie el procedimiento concursal teniendo a la insolvencia como presupuesto.

6. Declaración de concurso municipal y sus efectos

Una vez que el visitador haya rendido su dictamen y asimismo las partes hayan rendido sus respectivos alegatos, el juez deberá de dictar la sentencia de concurso municipal, en el caso de que haya resultado procedente la sentencia de concurso municipal, dicha sentencia tendrá esencialmente los siguientes requisitos y efectos:

A.- La orden a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que designe conciliador o síndico, según el caso.

B.- La declaración de apertura de la etapa de reconocimiento, graduación y prelación de créditos.

C.- La orden al municipio de poner a disposición del conciliador o síndico los libros, registros y demás documentos a su cargo. Así como los recursos necesarios para sufragar los gastos y las publicaciones de la Sentencia de Concurso Municipal.

D.- La orden al municipio de exhibir en el juicio todos aquellos documentos que son exigidos junto con la solicitud de concurso municipal.

E.- La orden al municipio de publicar la Sentencia de Concurso Municipal en la gaceta municipal del mismo, así como la orden de publicar dicha sentencia en el Diario Oficial de la Federación y en uno de los diarios de mayor circulación del Estado del que forme parte el municipio.

F.- En el caso de que el concurso municipal se haya solicitado, la ratificación de las medidas decretadas en el auto admisorio, así como el dictado de las medidas necesarias para la preservación de los fines de esta ley ya sea que se haya solicitado por el deudor, el visitador o sea necesaria a juicio del juez. En el caso de que éste haya sido demandado, la orden judicial con todas y cada una de las medidas que se dictarían en el auto admisorio en caso de que se hubiera solicitado el concurso municipal, así como cualquier otra necesaria para la preservación de los fines de esta ley ya sea que se haya solicitado por el deudor, el visitador o sea necesaria a juicio del juez.

G.- La fijación de la fecha de retroacción, la cual se entenderá como el día doscientos setenta natural inmediato anterior a la fecha de la sentencia de concurso municipal, la cual puede ser ampliada sin la fijación de un plazo establecido a fin de hacer ineficaces aquellos actos que hayan sido celebrados en fraude de acreedores.

H.- La oportunidad de que sean ejercidas las acciones separatorias correspondientes en iguales términos que la Ley de Concursos Mercantiles,

a menos que los bienes de los cuales se pretenda su separación, se encuentren prestando algún servicio público constitucional y además se encuentre surtiendo sus efectos el contrato que lo ampare.

I.- El vencimiento anticipado de todas las deudas a cargo del municipio con excepción de aquellas obligaciones que sean indispensables para la prestación de los servicios públicos, así como las relaciones laborales burocráticas del mismo.

J.- La suspensión de la generación de los intereses de los créditos del municipio y la conversión de sus créditos a UDIs, la regla de los créditos con garantía real se propone que se conserve la señalada en la Ley de Concursos Mercantiles.

K.- La oportunidad al conciliador o síndico, en su caso, de someter a revisión en su legalidad ante el juez concursal cualquier contrato celebrado por el municipio, siendo parte en el mismo además quienes hayan participado en el acto, lo que se tramitará vía incidental.

L.- La atracción de todos y cada uno de los juicios anteriores y posteriores a la sentencia de concurso municipal, en los que se controvierta ya sea el pago o la validez de los créditos a cargo del municipio a fin de ser resueltos por la Ley concursal. La anterior medida se dicta como una cuestión que evidencia el fracaso de la eliminación de la atracción en el concurso mercantil, pues nada genera más desgaste en las finanzas de un deudor en concurso que tener que litigar las demandas en las cuales sea parte en los diversos Estados de la República, pues se generan gastos de traslado, así como de abogados que antes se ahorraban con el principio de atracción eliminado.

M.- La obligación del municipio y del conciliador o síndico en su caso, de presentar un plan de operación del municipio, donde se especifique como es

que se continuará con la prestación de los servicios públicos constitucionales, así como las modificaciones que serán realizadas en el presupuesto de egresos vigente, el cual se pondrá a la vista de los acreedores para su aprobación judicial.

7. Etapa de reconocimiento, graduación y prelación de créditos

Se propone crear una etapa independiente que contemple la comparecencia de los acreedores para solicitar el reconocimiento de sus créditos, la elaboración de las listas de créditos por parte del conciliador o síndico y la Sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos, pues es absurdo que en el caso del Concurso Mercantil, inicien las negociaciones de los créditos así como el plazo para llegar a un convenio concursal sin que ninguna de las partes cuente con seguridad jurídica respecto a los créditos que podrán votar el convenio concursal. Para ello se propone que dicha etapa sea subdividida de la siguiente forma:

Se propone que los acreedores puedan acudir al reconocimiento de sus créditos una vez de igual manera que lo establece la Ley de Concursos Mercantiles, es decir dentro de los veinte días naturales siguientes a la fecha de publicación de la Sentencia de Concurso Municipal en el Diario Oficial de la Federación, así como en el plazo para formular objeciones a la lista provisional de créditos y dentro del plazo para la interposición del recurso de apelación. Ahora bien, el conciliador o en su caso el síndico tendrá la obligación de presentar la lista provisional y definitiva de créditos y el juez de dictar la Sentencia de Reconocimiento, Prolación y Graduación de Créditos en los mismos términos señalados en la Ley de Concursos Mercantiles.

En virtud de lo anterior, se propone hacer dos diferenciaciones en los créditos a cargo del Municipio: (i) Créditos que les corresponderá una súper-preferencia como lo son los créditos contra la masa en la Ley de Concursos Mercantiles y que

serán cobrados de manera primigenia a todos los demás créditos; y (ii) los demás, existiendo la posibilidad de ser clasificados de la siguiente manera:

A.- Créditos Súper-preferentes:

a.- Los créditos generados con motivo de salarios caídos provenientes de relaciones laborales con el municipio.

b.- Las deudas correspondientes al sistema de pensiones del que forme parte el municipio deudor.

c.- Las deudas contraídas en virtud de la reinstalación de servicios públicos reconocidos a nivel constitucional como esenciales, producto de los afectos de la admisión de la solicitud de concurso mercantil o con la sentencia de concurso mercantil en caso de demanda, que hayan sido suspendidos por el Municipio previo a las dos situaciones antes mencionadas.

d.- En la etapa de venta de los bienes del municipio, los contraídos para atender los gastos normales para la seguridad, administración y conservación de los bienes inmuebles que serán sujetos a venta.

e.- Los procedentes de diligencias judiciales o extrajudiciales en beneficio de las finanzas del municipio.

B.- Ahora bien, los créditos que no se encuentren en el listado anterior, contarán con la graduación siguiente:

a.- Acreedores con garantía real o garantizada con participaciones federales.

b.- Los créditos laborales diferentes a los que guardan una súper-preferencia.

c.- Los créditos fiscales.

d.- Los créditos con privilegio especial.

e.- Los acreedores comunes, que son aquellos que no se encuentran en los supuestos antes mencionados.

f.- Los acreedores subordinados, que serán aquellos que así lo hubieran convenido y aquellos que se hayan contraído por el municipio teniendo alguna relación ya sea de amistad, familiar o de negocios con alguno de los miembros del cabildo en funciones al momento de contraerse dicha deuda.

Asimismo, la Sentencia Reconocimiento, Graduación y Prelación de Créditos contendrá la declaración expresa de apertura de la etapa de conciliación en el caso en el que la declaración de concurso municipal se fundamente en la iliquidez del municipio, en el caso de que se fundamente en la insolvencia, decretará la apertura de la etapa de venta de bienes del municipio.

8. Etapa de conciliación

Se propone que la conciliación dure 180 días naturales, contados a partir de que surta efectos la publicación del auto que decreta la firmeza de la Sentencia de Reconocimiento, Graduación y Prelación de Créditos, con la oportunidad de ser prorrogado en los mismos términos que en el concurso mercantil. Se contempla necesario que el conciliador informe mes con mes durante toda la vigencia de dicho plazo los actos que ha realizado para llegar a un convenio entre el municipio y sus acreedores, con vista a estos últimos con el fin de que sea efectivamente desempeñado el trabajo encomendado.

Ahora bien, se cree pertinente que la propuesta de convenio concursal, su votación, aprobación e implementación se realice de la siguiente manera:

A.- Propuesta de convenio concursal

La propuesta del convenio concursal, será realizada por el conciliador o por el municipio, es este último caso dando vista al conciliador a fin de que se pronuncie sobre su viabilidad, a fin de ponerse a disposición de los acreedores con el propósito de que se adhieran o no a dicha propuesta. El convenio concursal, deberá contener el pago de todos los créditos del municipio, así como el otorgamiento de quitas y esperas o de cualquier otra forma mediante el cual pueda realizarse el pago a los acreedores. Sin embargo, para ello deberá organizarse el pago de las mismas a través de clases que deberán ser pagadas en los mismos términos y condiciones:

a.- Acreedores súper-privilegiados: Estará conformada por los acreedores que integran esta graduación con excepción de los acreedores con crédito proveniente de una relación laboral o de seguridad social con el municipio.

b.- Acreedores Privilegiados: Integrará a aquellos acreedores con garantía real; garantizada con participaciones federales y los acreedores con privilegio especial.

c.- Acreedores comunes y subordinados: Como su nombre lo indica englobará a estos acreedores.

En dicho convenio concursal, además se preverá en un apartado diferente el pago de los acreedores que tengan un crédito laboral de cualquier naturaleza; por pensiones; y de carácter fiscal, cuyos créditos no podrán modificarse y deberán pagarse en su totalidad. Además de una reserva para aquellos acreedores que a la suscripción de dicho convenio concursal no cuenten con derecho a voto al no haber

sido reconocidos en la Sentencia de Reconocimiento, Graduación y Prelación de Créditos pero que su reconocimiento se encuentre pendiente de validar en segunda instancia.

B.- Voto del convenio concursal

Tomando en cuenta las clases antes propuestas, es como se emitirá el voto a favor del convenio concursal, por lo que será necesaria la aprobación de por lo menos el 50% de los acreedores con derecho a voto que integran cada una de las clases señaladas en el apartado anterior.

Ahora bien, se propone que el juez tenga la capacidad de *cram down* sobre los acreedores disidentes del convenio. En caso de que el juzgador advierta en alguna de las clases no se reúne el 50% necesario para la aprobación del convenio concursal, dejará de tomar en cuenta el voto de aquellos acreedores disidentes en el caso de que:

- a.- Todas las clases hayan sufrido una quita igual o mayor a la prevista en el caso de la quita contemplada para la clase disidente.
- b.- Todas las clases hayan sufrido una moratoria igual o mayor a la prevista en el caso de la quita contemplada para la clase disidente.
- c.- La clase disidente no haya sufrido quitas o una disminución en sus garantías o privilegio especial.

Una vez comprobado lo anterior, el juez aprobará el convenio concursal previo examen que realice del mismo a fin de que reúna los requisitos de forma previstos en la legislación y que se propone que sean los mismos que en la Ley de Concursos Mercantiles, tomando en cuenta la naturaleza del municipio.

C.- Implementación del convenio concursal

Se propone que el juez tenga todas las facultades a su cargo para obligar al municipio a cumplir con el convenio concursal propuesto, por lo que sus funciones no cesarán hasta que haya sido cumplido en su totalidad el convenio, teniendo las partes la facultad de acudir a éste con el fin de denunciar cualquier incumplimiento al mismo.

En virtud de lo anterior, de incumplirse los términos del convenio concursal, cualquier persona parte o con interés en el convenio concursal podrá solicitar su ejecución forzosa. Tanto la parte afectada como el municipio, de manera bilateral, pueden modificar los términos establecidos en el convenio concursal, con la limitación de no poder establecer más beneficios que a los que correspondan la clase a la que pertenece el acreedor afectado, salvo ausencia absoluta de oposición fundada de los acreedores con derecho a voto.

9. Etapa de venta de los bienes del municipio

La presente etapa, se propone en los siguientes casos:

A.- La solicitud que se haga por parte del municipio de que se inicie el procedimiento de concurso municipal con fundamento en la insolvencia del mismo.

B.- Cuando se demanda el concurso municipal con fundamento en la insolvencia del mismo y el municipio deudor se allane a dicha pretensión.

C.- Cuando se llena alguno de los supuestos contemplados en el artículo correspondiente que hagan presumir la insolvencia del municipio.

D.- En el caso en el que se haya agotado el periodo de conciliación, así como sus prórrogas, en su caso, y no se haya celebrado un convenio concursal.

E.- En el caso de incumplimiento del convenio concursal, haciéndose insubsanable dicho incumplimiento a juicio del conciliador y el juzgador.

Se propone que dicha etapa siga los siguientes lineamientos:

A.- Sentencia de Venta de los Bienes del Municipio

Dicha sentencia tiene como fin declarar dicho estado, teniendo tras de sí los siguientes efectos:

a.- La orden a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de que nombre síndico o que ratifique como tal al conciliador en funciones, en el caso de que no haya sido nombrado en la declaración de concurso municipal.

b.- La orden de publicación de la sentencia en el Diario Oficial de la Federación, así como en algún periódico de amplia circulación en el Estado del que forme parte el municipio.

c.- La orden al municipio de publicar dicha sentencia en la gaceta del municipio concursado.

d.- La orden al síndico de tomar posesión de todos y cada uno de los bienes de dominio privado que cuente el municipio.

e.- La orden al síndico de valorar todos y cada uno de los bienes de dominio privado que cuente el municipio.

f.- El inicio de la venta de los bienes de dominio privado del municipio por parte del síndico.

g.- La fecha de retroacción respecto a aquellos bienes que hayan sido incorporados al dominio público por parte de municipio con el fin de que estos no sean enajenados en el presente procedimiento, la cual se propone que sea hasta un año antes del ingreso de la solicitud de concurso municipal.

h.- La orden al síndico para que en el término de sesenta días contados a partir de que el síndico tome posesión de los bienes de dominio privado del Municipio, rinda un dictamen donde se precise:

i.- El estado de la contabilidad del municipio.

ii.- Un inventario de los bienes del municipio.

iii.- Un balance de las finanzas del municipio a la fecha de rendido el dictamen.

iv.- La declaración del síndico donde determine si la venta de los bienes de dominio privado con los que cuenta a la fecha el municipio son suficientes para pagar la totalidad de su deuda o en su caso hasta donde es posible pagarla.

v.- La declaración del síndico donde determine si existen bienes de dominio público del municipio que puedan ser desincorporados para el pago de sus

deudas en el caso de que los bienes de dominio privado no sean suficientes para pagar sus deudas.

B.- Venta de los bienes del municipio

Se propone que la venta de los bienes se haga a través de subasta pública en los mismos términos establecidos en la Ley de Concursos Mercantiles o través de algún portal para dichos efectos, como lo es el Servicio de Administración y Enajenación de Bienes a fin de hacer eficiente dicha venta. El propósito es que el síndico cuente con las facultades suficientes para realizar la venta de dichos inmuebles de la forma más rápida posible, siempre recuperando el monto establecido en su avalúo, únicamente pudiendo ser menor en el caso de ulterior subasta.

C.- Falta de bienes para aliviar la insolvencia del municipio

En el caso de que en el dictamen rendido por el síndico se advierta que la venta de los bienes de dominio privado del municipio resulta insuficiente para aliviar la insolvencia del municipio o que se hayan vendido la totalidad de los bienes de dominio privado del municipio sin que se haya liquidado la deuda a su cargo, se propone que el juzgador, tomando en cuenta el dictamen antes mencionado, ordene al municipio con facultades coactivas la desincorporación de los bienes de dominio público que no se encuentren cumpliendo realmente una función de esta naturaleza.

D.- Pago de Acreedores

Una vez realizado lo anterior y con el dinero reunido de la venta de los bienes antes mencionados, se procederá al pago de cada una de las clases con la venta

de los bienes realizada de acuerdo a la Sentencia de Reconocimiento y Prelación de Créditos, siendo inamovibles los montos de los acreedores súper-privilegiados y aquellos que no tengan derecho a voto en el convenio concursal.

a.- Pago a los acreedores super-privilegiados

En el caso de que no exista dinero suficiente para pagar a los acreedores super-privilegiados con el producto de la venta tanto de los bienes de dominio privado como de los bienes de dominio público desincorporados para dicho propósito, se propone que el síndico tal y como lo realiza en la etapa de quiebra en la Ley de Concursos Mercantiles en específico en los artículos 226 y 227 pueda echar mano a las garantías de los acreedores para el pago de los créditos contra la masa. En el caso de los acreedores con garantía real, se propone se realice de acuerdo a lo establecido por la Ley de Concursos Mercantiles, sin embargo es un hecho cierto que son raras las garantías reales concedidas por el Municipio para el pago de sus obligaciones incumplidas, por lo que se propone que dicha facultad sea extendida con el fin de usar las garantías constituidas sobre participaciones federales para el pago de dichos acreedores, lo cual se propone se realice de la siguiente manera:

i.- El síndico con base a la Sentencia de Reconocimiento, Graduación y Prelación de Créditos deberá determinar el número de créditos garantizados con participaciones federales; el monto garantizado de cada uno de los créditos; el porcentaje de participaciones federales que se encuentra afectado año con año al pago de cada uno de dichos créditos, así como el número de años que durará la afectación a fin de hacer el pago del crédito conforme a la sentencia en comentario.

ii.- Repartir de forma proporcional el monto adeudado por el concepto de créditos súper-preferentes entre todas las garantías sobre participaciones federales hasta el pago total de dichos créditos.

iii.- Poner a la vista de todos los acreedores garantizados con participaciones federales en el procedimiento el proyecto de pago a fin de que realicen las observaciones y objeciones correspondientes.

iv.- Una vez realizado todo lo anterior, el juez aprobará o no el proyecto de pago propuesto. En el caso del último supuesto con la orden al conciliador de realizar un nuevo proyecto.

v.- En el caso de aprobarse, el juez deberá ordenar a todas las dependencias correspondientes a nivel local y federal la ejecución de dicho plan de pago.

b.- Pago a los acreedores restantes

En cuanto a los demás créditos serán pagados de la siguiente forma:

i.- Los acreedores privilegiados, deberán ejecutar sus garantías, en el caso de los garantizados con participaciones federales seguirán contando con el monto año con año garantizado de las mismas para el pago de su crédito de acuerdo a la Sentencia de Reconocimiento, Prelación y Graduación de Créditos, salvo en el caso de que no existan bienes suficientes para pagar a los acreedores súper-privilegiados comentado en el anterior apartado.

ii.- Para el caso de los créditos comunes y subordinados, será dividido el 100% del remanente y será pagado a moneda de concurso.

Una vez agotado el producto de la venta de los bienes de dominio privado o en el caso de que las garantías hayan sido aplicadas para el pago de créditos súper-preferentes, tanto el síndico como el juzgador invitarán a los acreedores y al Municipio deudor a la celebración de un convenio concursal, por lo que gozarán de un plazo extra de 180 días naturales improrrogables para llegar a un acuerdo en los mismos términos que los establecidos en la etapa de conciliación del presente concurso antes explicado. En el caso de que no se llegue a un acuerdo de pago, el Juzgador podrá obligar al municipio, en el caso de que existiera dicha posibilidad y que la misma fuera viable, de afectar el pago de sus participaciones federales hasta el porcentaje máximo que puede afectar un municipio de acuerdo a la legislación correspondiente al pago de los créditos remanentes, siendo el último de los casos dar la oportunidad a los acreedores de conservar individualmente sus derechos y acciones por el saldo en contra el municipio de acuerdo a la Sentencia de Reconocimiento, Prelación y Graduación de Créditos.

10. Cierre del concurso municipal

El juez mediante una declaración, deberá decretar la clausura del procedimiento concursal, únicamente en los siguientes casos:

A.- Cuando se haya llegado a un convenio concursal y el mismo se haya cumplido en su totalidad.

B.- Cuando se haya pagado a todos los acreedores del concurso.

C.- Cuando se haya optado por dar la oportunidad a los acreedores de conservar individualmente sus derechos y acciones por el saldo en contra el municipio de acuerdo a la Sentencia de Reconocimiento, Prelación y Graduación de Créditos.

CONCLUSIONES GENERALES

I.- CAPÍTULO PRIMERO

Es patente que en el sistema jurídico mexicano han existido una serie de procedimientos que pueden ser englobados en un género llamado concursal en los términos que la palabra amerita y cuya nota esencial es la comparecencia universal de los acreedores a fin de proceder al estudio simultáneo de sus créditos con el propósito de ser pagados. Actualmente se encuentran vigentes en nuestro país el concurso civil y el concurso mercantil.

Los procedimientos que han estado vigentes en México pueden ser englobados en una familia que se diferencia de los demás sistemas concursales alrededor del mundo y que tiene como nota característica un origen común y al orden público dentro de su estructura. La génesis común se identifica en la cesión de bienes española retomada de la institución romana con el mismo nombre y que se contrapone con el origen de los demás sistemas concursales anclado en las instituciones ejecutivas romanas como lo son la familia anglosajona, italiana y francesa, las tres con un mismo origen en común. Ahora bien, el orden público en los procedimientos concursales se identifica con la intervención preponderante del Estado en el procedimiento concursal, siendo desafortunadamente limitada en el concurso civil vigente como perversión de los sistemas concursales extranjeros apartándose profundamente de sus antecesores y de la tradición de la que forma parte.

En México, la característica de orden público antes mencionada y que es nota característica de la familia a la que pertenecen a evolucionado únicamente en el ámbito del concurso mercantil, pareciendo abandonado por el legislador en el concurso civil. La evolución en comento se avoca ya no solo a la intervención del juzgador en el procedimiento concursal, sino a lograr la conservación de la empresa a través de diversos medios como lo son en un principio la herramienta de la

suspensión de pagos y la venta de la empresa del comerciante como unidad productiva y posteriormente en la Ley de Concursos Mercantiles en que el comerciante sea sujeto a un procedimiento casi forzoso de conciliación dentro del procedimiento y la orientación forzosa en dicho sentido de las resoluciones del juzgador concursal en pro no sólo del beneficio del comerciante, sino de sus acreedores y de la comunidad a la que pertenece.

Asimismo, debe tomarse en cuenta el cambio de paradigma que se cristaliza en la Ley de Concursos Mercantiles respecto a sus antecesores y que es tomado directamente de la Ley de Bancarrotas estadounidense, en el cual se busca la celebración de un convenio concursal tomando como principio que los bienes aplicados a la empresa del comerciante son más valiosos que los bienes en sí mismos, bastando únicamente una moratoria para la recuperación financiera del comerciante.

A la presente tesis, la reflexión y el estudio antes realizados resultan útiles para la creación de un sistema concursal cuyo sujeto sea el municipio, con el fin de no crear figuras que no sean consonantes con las instituciones concursales ya previstas en nuestro sistema. Además, en alguna ocasión la cesión de bienes española tomada por el jurisconsulto Salgado de Somoza para la creación de su obra y de la que es sucesora todo nuestro sistema concursal alguna vez fue aplicable a ciudades, por lo que una figura de la naturaleza planeada en la presente tesis resultará extraña para la actualidad, pero no para el sistema concursal de la que deviene.

II.- CAPÍTULO SEGUNDO

Ahora bien, existen una multiplicidad de tipos de procedimientos concursales alrededor del mundo que involucran al municipio, todos basados en los sistemas jurídicos de los que forman parte. La mayoría de estos procedimientos sólo

contemplan la reestructura, donde comparecen los acreedores con el fin de llegar a un arreglo con el concursado, sin consecuencias tan trascendentales como la quiebra en el caso de los procedimientos aplicables a las personas de derecho común en el caso de no llegar a un acuerdo con todos los acreedores, siendo Hungría el único país que contempla una liquidación de bienes con el fin de realizar el pago a todos los acreedores de la municipalidad endeudada.

Por otro lado, algunos de los procedimientos concursales han sido exitosos y muchos otros no por diversas cuestiones, por poner un ejemplo, en el caso de Hungría el parcial fracaso se debe a que las municipalidades en dicho país dejaron de presentar una insolvencia significativa para llegar al punto de recurrir a la reestructura de deuda. Por otro lado, en el caso de Estados Unidos, dichos procedimiento no ha sido tan exitoso en comparación al procedimiento contemplado en el capítulo 11 por fallas en el mismo procedimiento y su enfoque, pues el legislador pretendió darle un punto de vista a las municipalidades de gran empresa con problemas financieros cuando éste no funciona de la misma manera, pues la principal tarea de un municipio no es la producción y venta de producto, lo que hace que el paradigma estadounidense estudiado en el primer capítulo de la presente tesis se vuelva inaplicable.

A fin de realizar un procedimiento funcional de carácter concursal cuyo sujeto sea el municipio, resulta necesario no sólo atender a las cuestiones teóricas tal y como fue estudiado en el capítulo primero de la presente tesis, sino también a bases pragmáticas, siendo el mejor enfoque virar hacia aquellos procedimientos de esta naturaleza que se han instituido alrededor del mundo con las instituciones concursales que fueron creadas en específico para dichos sujetos; la adaptación que realizaron para hacerlas compatibles con sus propios sistemas concursales; así como el éxito o fracaso de la implementación de dichas medidas con el fin de tomar todo lo anterior en cuenta para realizar un sistema concursal satisfactorio.

III.- CAPÍTULO TERCERO

El municipio mexicano tiene características y problemas particulares que no deben ser dejados de lado a la hora de legislar un procedimiento enfocado a éste, siendo según el capítulo correspondiente principalmente los siguientes:

A.- El municipio como tal es una persona y como cualquier otra se obliga ya sea en su ámbito de coordinación con los demás sujetos o en su ámbito de supra-subordinación, adquiriendo diversas obligaciones y derechos dependiendo del carácter de los actos que celebre.

B.- Las particularidades patrimoniales del municipio como lo son la diferencia entre los bienes del dominio público respecto de los bienes de dominio privado; así como el tipo de créditos que pudiera llegar a tener el municipio y como es que deberán ser clasificados de acuerdo a su importancia.

C.- El municipio no es una empresa que participe en el mercado con el fin de transformar bienes para su venta, es un ente político-social con tareas completamente diversas enfocadas principalmente a la satisfacción de servicios públicos para sus habitantes.

D.- La hacienda pública es un factor financiero que se encuentra previamente aprobado año con año para hacer frente a las obligaciones del municipio, por lo que no cuenta con activos que no se encuentren previamente comprometidos para un fin en específico.

E.- El municipio únicamente puede utilizar libremente las participaciones federales; sin embargo, muchas veces la totalidad de dichos rubros se encuentran comprometidos al pago de créditos previamente adquiridos.

F.- El municipio ya cuenta con mecanismos para hacer frente a su iliquidez e insolvencia; sin embargo, no resultan suficientes para dar una solución completa a dicho problema.

IV.- CAPÍTULO CUARTO

Fue necesario tomar en cuenta todos y cada uno de los elementos que fueron estudiados en cada uno de los capítulos desarrollados en la presente tesis con el fin de proporcionar un andamiaje básico y congruente tanto con el sistema jurídico mexicano como con las características y problemas particulares del municipio.

En primer lugar, nos vimos en la necesidad de ubicar cuáles serían los fines de un procedimiento concursal en el contexto del municipio mexicano, por lo que se concluyó que el punto más importante es la rehabilitación de las finanzas del municipio con el fin de garantizar la continuidad de los servicios públicos reconocidos en la constitución a cargo de éste y en segundo lugar la viabilidad de las finanzas de los acreedores, por lo que alrededor de estos dos puntos, preminentemente el primero, gira nuestro procedimiento.

Ahora bien, es verdad que se necesita una adecuación en el plano constitucional para hacer posible un concurso de esta naturaleza. Sin embargo, en términos generales el sistema jurídico mexicano cuenta con la estructura y las instituciones suficientes para proponer un concurso de esta naturaleza, lo anterior toma incluso consistencia a través de las referencias que se hicieron en dicho capítulo de instituciones previamente ya establecidas en la Ley de Concursos Mercantiles.

Asimismo, se tomó en cuenta sobre todo la proposición del procedimiento de reestructura de deuda de municipalidades de Hungría en el cual se establece la oportunidad de proceder a la venta de los bienes de sus municipalidades con el fin

de aliviar la situación de los mismos en el caso de que no se llegue a un plan de reestructura; y además la situación advertida por los jurisconsultos estadounidenses explicada en el Capítulo Segundo de la presente tesis sobre la ineficacia del procedimiento contemplado en el Capítulo 9 de la Ley de Bancarrotas de Estados Unidos y que es únicamente un procedimiento de reestructura de deuda, y que es adoptado en criterios similares por las diversas legislaciones en la materia que contemplan un procedimiento concursal para Municipalidades. En virtud de lo anterior, se optó por contemplar la figura de la venta de los bienes del municipio en nuestro procedimiento contemplada en la legislación húngara, pero únicamente como la idea que plantea una salida a la problemática antes mencionada, pues la legislación que se tomó como base para esbozar el procedimiento a seguir en dicha etapa fue la quiebra contemplada en la Ley de Concursos Mercantiles por no ser una institución privativa de dicha legislación, sino que es una institución que se ha venido desarrollando a través de los siglos en nuestro sistema jurídico y que además se asemeja a la idea de dicha etapa la cual es la venta de bienes para el pago de deudas en un procedimiento concursal.

De igual manera, si bien es cierto se tomó en cuenta el sistema de voto referente al Convenio Concursal contemplado en la Ley de Concursos Mercantiles para el procedimiento propuesto en la presente tesis, se utilizó como base de manera predominante el procedimiento establecido en el Capítulo Once de la Ley de Bancarrotas y que fue descrito en el Capítulo Primero de la presente tesis, pues es más sencillo que el contemplado en la Ley de Concursos Mercantiles. Además, de que las instituciones del derecho estadounidense no son ajenas a nuestro sistema concursal pues tal y como se demostró en el Capítulo Primero de la presente tesis la Ley de Concursos Mercantiles toma en cuenta en su conformación muchas de sus instituciones.

Ahora bien, para las reglas referentes al pago de los acreedores se estableció una súper-clase que contemplara los créditos más importantes a cargo del municipio, siendo estos principalmente los adquiridos con motivo de la prestación

de servicios públicos reconocidos a nivel constitucional; los conformados en virtud de las relaciones laborales del municipio; y los adquiridos por el concepto de pensiones. En según lugar, se establecieron los demás créditos a partir de una graduación donde se tomó en cuenta principalmente las garantías otorgadas por el municipio para su pago, así como su importancia en el sistema jurídico mexicano, por lo que se prestó principal atención a aquellos créditos garantizados con participaciones federales, pues este es el método que se utiliza de manera casi general para garantizar la deuda pública adquirida por el municipio. Que si bien es un crédito que interesa al crédito nacional, éste debe ser pagado de manera posterior al pago realizado en su integridad a los créditos elevados a la categoría de súper-preferentes por su importancia para la población del municipio, así como por su categoría constitucional.

Por otro lado, el presente procedimiento se estableció con el fin de lograr un arreglo entre los acreedores y el municipio, sin que exista un ahorcamiento por ninguno de los dos lados, por ello se invierte tanto tiempo en la negociación entre ambos para lograr un debido pago de los créditos pendientes del municipio sin la necesidad de ahorcar sus finanzas, siendo únicamente la última opción dejar a salvo los derechos de crédito de los acreedores para ser cobrados en otro momento.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ANDRADA SÁNCHEZ, J. Eduardo, *derecho municipal*, Oxford, University press, 2006.
- 2.- APODACA Y OSUNA, Francisco, *Presupuestos de la quiebra*, México, Editorial Stylo, 1945.
- 3.- BALMOND, Catherine y CRINSON Katharina (coord.), *Restructuring & insolvency*, Londres, Law Bussiness Research Ltd, 2019.
- 4.- BATIZA, Rodolfo y MARCIAL Luján, *El fideicomiso*, décima edición, Porrúa, 2016.
- 5.- BETANCOURT, Fernando, *Derecho romano clásico*, Sevilla, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1995.
- 6.- BUCKLAND, W. W., *A text-book of roman law from Augustus to Justinian*, tercera edición, Cambridge, Cambridge, University Press, 1963.
- 7.- BRUNETTI, Antonio, *Tratado de quiebras*, México, Porrúa, 1945.
- 8.- C. MEJÁN, Luis Manuel, *La ley de concursos mercantiles a la luz del derecho internacional privado*, en <https://www.ifecom.cjf.gob.mx/resources/PDF/estudio/15.pdf>.
- 9.- CAMPBELL BLACK Henry, *Black's law dictionary definitions of the terms and phrases of american and english jurisprudence, ancient and modern*, cuarta edición, Minnesota, West Publishing Co., 1968.

- 10.- CANUTO, Otaviano y LIU Lili (coord.), *Until debt do us part*, Washington D.C., The World Bank, 2013.
- 11.- CARRERAS, Jorge, citado en PALLARES, Eduardo, *Diccionario de derecho procesal civil*, vigésima novena edición, México, Porrúa, 2012.
- 12.- CASASA ARAUJO, Aldo y BUCIO ESTRADA, Rodolfo, et al., *Ley de concursos mercantiles comentada*, segunda edición, México, Porrúa, 2015.
- 13.- CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Derecho de quiebras*, tercera edición, México, Editorial Herrero S.A., 1981.
- 14.- CORTÉS RODRÍGUEZ, Carmen Rosa, MORA GONZÁLEZ Javier y VILLAMIL LÓPEZ Esmeralda, *La ley 550 en las entidades territoriales y descentralizadas del nivel territorial*, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Dirección de Apoyo Fiscal, Pontificia Universidad Javeriana, Cali.
- 15.- COVARRUBIAS DUEÑAS, José de Jesús, *La autonomía municipal en México*, Porrúa, México, 2008.
- 16.- CRUZ BARNEY, Oscar, *La Codificación en México*, México, Porrúa, 2010.
- 17.- DÁVILA, Andres, *Justicia e impunidad en Colombia: reflexiones a propósito de una reforma ¿fallida?*, Friedrich Ebert Stiftung en Colombia, Colombia, 2012,
- 18.- DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús y SALGADO MARÍN, Jesús E., *Concursos mercantiles, teoría y práctica*, México, Porrúa, 2019.
- 19.- DE LA MATA PIZAÑA, Felipe y GARZÓN JIMÉNEZ, Roberto, *Bienes y derechos reales*, octava edición, México, Porrúa, 2016.

- 20.- DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de derecho*, vigésima edición, México, Porrúa, 1994.
- 21.- DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho civil, parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez*, décimo tercera edición, Porrúa, 2013.
- 22.- DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho civil, sucesiones*, segunda edición, Porrúa, 2015.
- 23.-
- 24.- FORSTER, Wolfgang, *La invención del juicio de quiebra. Francisco Salgado de Somoza (1591-1665)*, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, S.A., 2017.
- 25.- FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo*, cuadragésima edición, México, Porrúa, 2000.
- 26.- FROST, Michael H, *States as chapter 9 bankruptcy gatekeepers: Federalism, specific authorization, and protection of municipal economic health*, Mississippi Law Journal, Volumen 84, Artículo 3, Mississippi, 2015.
- 27.- GARCÍA TELLEZ, Ignacio, *Motivos, colaboración y concordancias del Nuevo Código Civil Mexicano*, 1932.
- 28.- GARCÍA Y GARCÍA, Antonio, “Perspectivas del derecho común romano-canónico al filo del año 2000”, en Societé d’histoire du droit (recop.). *Le droit commun el l’Europe, el derecho común y Europa*, El Escorial, Dykinson, 2000,
- 29.- GAYO, *La Instituta*, tercera edición, Madrid, Imprenta de la Sociedad Literaria y Tipográfica, 1845.

- 30.- HEROLD, Katharina, *Insolvency frameworks for sub-national governments*, Paris, OECD, Working papers on fiscal federalism.
- 31.- J. LOZANO, Antonio, *Código de comercio de los Estados Unidos Mexicanos concordado con el de 1884 (en vigor antes) y con los de su especie vigentes en Guatemala, Chile, Argentina, España, Francia, Bélgica, Alemania, Italia, Holanda y Portugal*, México, Librería madrileña de Juan Buxo, 1899.
- 32.- KENNEDY, Frank R., *The automatic stay in bankruptcy*, University of Michigan Journal of Law Reform, Volumen 11, Artículo 2, Michigan, 1978.
- 33.- KIMHI, Omer, *Chapter 9 of the Bankruptcy Code: A solution in search of a problem*, Yale Journal on Regulation, Volumen 27, Artículo 5, California, 2010.
- 34.- LEVINTHAL, Louis Edward, *The early history of english bankruptcy*, University of Pennsylvania Law Review, Volumen 67, Artículo 1, Pennsylvania, enero, 1919.
- 35.- LIU Lili y WAIBEL Michael, *Subnational insolvency: cross-country experiences and lessons*, Washington D.C., The World Bank, 2008, p.10.
- 36.- LOCKE, John, *Segundo tratado sobre el gobierno un ensayo sobre el verdadero origen, alcance y fin del gobierno civil*, Madrid, Gredos, 2015.
- 37.- LOPANTZI GARCÍA, Vicente, "Patrimonio y hacienda municipales en la zona metropolitana de Guadalajara", *Revista de la Asociación Internacional de Derecho Administrativo*, México, Num. 7, 2009, P.177 y 178, en <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/opera-prima-derecho-admin/article/view/1432/1333>.

- 38.- MACEDO, Miguel S., *Datos para el estudio del nuevo Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California*, México, Imprenta de Francisco Díaz de León, 1884.
- 39.- MARGADANT S., Guillermo Floris, *El derecho privado romano*, vigésima sexta edición, México, Editorial Esfinge S. de R.L. de C.V., 2017.
- 40.- MARGÁIN MANAUTOU, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano*, vigésima segunda edición, México, Porrúa, 2014.
- 41.- MOLLER, Arthur L. y FOLTZ JR., David B., *Chapter 11 of the 1978 bankruptcy code*, North Carolina Law Review, Volumen 58, Artículo 5, Carolina del Norte, 1980.
- 42.- NAPOLI COORDES, Laura, *Restructuring municipal bankruptcy*, Utah Law Review, Volumen 2016, Artículo 3, Utah, 2016.
- 43.- NEWTON, Henry G., *The United States bankruptcy law of 1898*, The Yale Law Journal Company Inc., Volumen 9, Artículo 7, California, 1900.
- 44.- PASAPERA MORA, Alfonso, “Principios Orientadores de la Ley de Concursos Mercantiles”, en Nieblas Aldana, Gricelda (coord.). *Derecho Concursal*, México, Escuela Libre de Derecho y Editorial Porrúa, 2014,
- 45.- PÉREZ MARTÍN, Antonio, “Las Siete Partidas, obra cumbre del derecho común en España”, en Societé d’histoire du droit (recop.). *Le droit commun el l’Europe, el derecho común y Europa*, El Escorial, Dykinson, 2000.
- 46.- PLANIOL, Marcelo y RIPERT Jorge, *Tratado práctico de derecho civil francés*, Tomo I, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002.

- 47.- PLANIOL, Marcelo y RIPERT Jorge, *Tratado práctico de derecho civil francés*, Tomo III, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002,
- 48.- PLANIOL, Marcelo y RIPERT Jorge, *Tratado práctico de derecho civil francés*, Tomo VII, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002.
- 49.- QUINTANA ADRIANO, E. Arcelia, *Ciencia del derecho mercantil, teoría, doctrina e instituciones*, tercera edición, Porrúa, México.
- 50.- QUINTANA ADRIANO, E. Arcelia, *La quiebra de la banca y la regulación de las garantías en México*, revista de derecho privado, nueva época, año II, número 4, enero-abril 2003, Facultad de Derecho, UNAM, p. 2018.
- 51.- QUINTANA ROLDÁN, Carlos F., *Derecho municipal*, octava edición, México, Porrúa, 2005.
- 52.- RAMÍREZ, José A., *La Quiebra derecho concursal español*, tomo I, segunda edición, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, S.A., 1998.
- 53.- RENDÓN HUERTA BARRERA, Teresita, *Derecho municipal*, quinta edición, México, Porrúa, 2019.
- 54.- RICO ALVAREZ, Fausto, GARZA BANDALA, Patricio y COHEN CHICUREL, Mischel, *Tratado teórico-práctico de derecho de obligaciones*, segunda edición, México, Porrúa, 2015.
- 55.- RIESENFELD, Stefan A., *The evolution of modern bankruptcy law*, Minnesota Law Review, Volumen 31, Artículo 5, Minnesota, 1947.

56.- ROCCO, Alfredo, *Il fallimento, teoria generale e origine storica*, Milano, Italia, Dott. A. Giuffrè, 1962.

57.- RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, concordancias, anotaciones, exposición de motivos, bibliografía e índice*, Décimotercera edición, México, Porrúa, 1996.

58.- RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho Mercantil*, Tomo II, décimo tercera edición, México, Porrúa, 1978.

59.- SALA, Don Juan, *Novisimo (sic) Sala Mexicano o ilustración al derecho real de España*, Tomo II, México, Imprenta del Comercio, 1870.

60.- SALA, Don Juan, *Sala Hispano-Mejicano ó (sic) ilustración del derecho español, escrito por Don Juan Sala*, Tomo II, Paris, Librería D. V. Salva, 1844.

61.- SALGADO DE SOMOZA, D. Francisci, *Labyrinthus creditorum concurrentium ad litem per debitorem communem inter illos causatam*, Tomo I, Lyon, Anisson, 1665.

62.- SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *De los contratos civiles*, vigesimoquinta edición, México, Porrúa, 2017.

63.- SANROMAN MARTÍNEZ, Luis Fernando, *Concursos Mercantiles*, México, Porrúa, 2010.

64.- SANTOS OSPINA, Andrés Camilo y URREA BEMÚDEZ Andrés y otros, *Efectos de la Ley de Reestructuración de Pasivos (Ley 550 de 1999) en las Entidades Territoriales*, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Subdirección de Apoyo al Saneamiento Fiscal Territorial, Dirección General de Apoyo Fiscal.

- 65.- TABB, Charles Jordan, *The law of bankruptcy*, New York, The Foundation Press, Inc, 1997.
- 66.- TORMA, András, *The regulation of public institution insolvency in Hungary*, en Acta Jurídica Hungarica, número 43, Budapest, Akadémiai Kiadó, 2002.
- 67.- TORRES ESTRADA, Alejandro, *El proceso ordinario civil*, Tercera Edición, Oxford University Press, México,
- 68.- UROSA SÁNCHEZ, Jorge, “El derecho común en la América Hispánica”, en Societé d’histoire du droit (recop.). *Le droit commun el l’Europe, el derecho común y Europa*, El Escorial, Dykinson, 2000.
- 69.- VERLANGA HUERTA y MUÑIZ MIRANDA, *Concordancia entre el código civil francés y los códigos civiles extranjeros (sic)*, segunda edición, Madrid, Imprenta de D. Antonio Yenes, 1847.
- 70.- ZAMARRIPA, Guillermo y HURTADO Carlos, *Un análisis del caso mexicano*, México, Fundación de Estudios Financieros-FUNDEF, A.C., 2013.
- 71.- ZOLTAN JOKAY Karoly, *Municipal debt management and bankruptcy intervention in Hungary 1995-2002: Policy suggestions for Russian Federation Legislation*, Budapest, Institute for Urban Economics, 2003.
- 72.- *Código civil para gobierno del Estado Libre de Oajaca (sic)*, Oajaca(sic), Imprenta del Gobierno, 1828.
- 73.- *Código de comercio y de navegación actualmente en vigor en los Estados de América conocido bajo el nombre de Ordenanzas de la Ilustre Universidad y casa de contratación de la villa de Bilbao*, Paris, Porrúa, 1829.

74.- *Código de procedimientos civiles para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California*, México, Imprenta del Gobierno, 1872.

75.- *Exposición de los cuatro libros del Código Civil del Distrito Federal y territorio de Baja California que hizo la comisión al presentar el proyecto al gobierno de la Unión*, México, Imprenta de E. Ancona y M. Peniche, 1871.

76.- *Hearings before the Subcommittee on civil and constitutional rights of the Committee on the judiciary House of Representatives ninety-fourth Congress first and second sessions on H.R. 31 and H.R. 32 Bankruptcy Act Revision*, Parte 1, U.S. Government Printing Office, Washington, 1976.

77.- *Hearings before the Subcommittee on civil and constitutional rights of the Committee on the judiciary House of Representatives ninety-fourth Congress first and second sessions on H.R. 31 and H.R. 32 Bankruptcy Act Revision*, Parte 2, U.S. Government Printing Office, Washington, 1976.

78.- *Participaciones Federales a entidades federativas y municipios*, Auditoría Especial de Gasto Federalizado, Marco de Referencia Participaciones Federales a Entidades Federativas y municipios, Febrero 2018.

LEGISLACIÓN

1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 vigente.

- 2.- Código de Comercio de 1854.
- 3.- Código de Comercio de 1884.
- 4.- Código de Comercio de 1889.
- 5.- Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1942.
- 6.- Ley de Concursos Mercantiles.
- 7.- Código Civil de 1827 del Estado de Oaxaca.
- 8.- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870.
- 9.- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884.
- 10.- Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en Materia Común de 1928.
- 11.- Código Civil Federal vigente.
- 12.- Código Civil para el Distrito Federal aplicable a la Ciudad de México vigente.
- 13.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1872
- 14.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios de 1932.
- 15.- Código Federal de Procedimientos Civiles vigente.

16.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal aplicable a la Ciudad de México vigente.

17.- Ley Orgánica del Gobierno Municipal del Estado de Baja California Sur vigente.

18.- Ley de los Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado y Municipios de Baja California Sur vigente.

19.- Ley de Bienes del Estado de México y de sus Municipios vigente.

20.- Ley Orgánica Municipal del Estado de México vigente.

21.- Ley del Trabajo de los Servidores Públicos el Estado y Municipios vigente.

22.- Ley Orgánica Municipal del Estado de Michoacán de Ocampo vigente.

23.- Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado de Michoacán de Ocampo y de sus Municipios.

24.- Ley Orgánica Municipal del Estado de Puebla vigente.

25.- Ley de los Trabajadores al Servicio del Ayuntamiento del Municipio de Puebla.

26.- Ley de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Sonora.

27.- Ley del Servicio Civil para el Estado de Sonora.

28.- Ley de Bancarrotas de 1978 de los Estados Unidos de América vigente.

29.- Ley 550 de 1999 para la República de Colombia vigente.

30.- Ley de Reestructura de Deuda de los Gobiernos Locales (Ley XXV) para la República de Hungría vigente.

31.- Ley de Gobiernos Locales para la República de Hungría vigente.