

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

LA QUIEBRA Y EL DERECHO PENAL

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A**

JORGE MARTIN DEL CAMPO ARENAS



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**A mi esposa
Sra. María Elena Orozco**

**A mis queridos hijos
Elenita, Verito y
Jorgito**

A mis padres

A mis hermanos

**A mis tíos
Sres. Salvador y Celia Martín del Campo
por su gran ayuda**

**A la Srita.
Ma. Guadalupe González
por su desinteresado apoyo**

8

Al ilustre maestro

Dr. Don Raúl Cervantes Ahumada

gufa y ejemplo a seguir.

Al maestro

Sr. Dr. Gil Gil Massa

A la Universidad

A la Facultad de Derecho

A mis compañeros y amigos

A mi Honorable Jurado

LA QUIEBRA Y EL DERECHO PENAL

P R E A M B U L O

CAPITULO PRIMERO

HISTORIA DEL DERECHO DE QUIEBRAS

- 1.- Breves referencias históricas. a) Código de Hamurabi. b) La Ley de las Doce Tablas. c) La Lex Poetelia. d) La Pignoris Capio. e) La missio in possessionem. f) La venditio bonorum. --- g) La cessio honorum. h) La bonorum distractio. i) La jus in causa judicati captum. j) La pignus in causa judicati captum. k) Los estatutos. l) Salgado de Somoza. ll) Las Ordenanzas de Bilbao. m) La influencia francesa.

CAPITULO SEGUNDO

LA QUIEBRA EN EL DERECHO MEXICANO

- 1.- Concepto jurídico de quiebra. 2.- Principios fundamentales. -
- 3.- Presupuestos. 4.- Discusiones doctrinales. 5.- Hechos de la quiebra. 6.- Declaración de la quiebra. 7.- Efectos de la sentencia. 8.- Efectos en la persona del quebrado. 9.- Efectos penales. 10.- Los órganos de la quiebra.

CAPITULO TERCERO

LA QUIEBRA Y EL DERECHO PENAL

- 1.- La responsabilidad penal. 2.- Sanciones. 3.- Concepto de delito. 4.- Concepto de fraude. 5.- Artículo 386 del Código Penal. 6.- Artículo 387 del Código Penal. 7.- Las quiebras delictivas a) Quiebras culpables. b) Quiebras fraudulentas. 8.- Responsabilidades Penales en las quiebras. 9.- Sanciones en las quiebras. 10.- Panorama General.

C O N C L U S I O N E S

B I B L I O G R A F I A

P R E A M B U L O

Cuando palpamos las exigencias de la vida moderna, motivadas por el progreso cada día más acelerado de la humanidad, (viajes espaciales, trasplantes orgánicos en el cuerpo humano, etc.), pensamos seriamente en la obligación imperiosa que los legisladores tienen, de darle a la ciencia del Derecho una fisonomía propia de los tiempos actuales.

Consideramos en nuestra modesta opinión, que una de las -- disciplinas jurídicas que reclama esa nueva fisonomía, es la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

Es por ello que nuestra atención está fijada en dicho ordenamiento, pero concretamente en aquellas disposiciones de tipo penal, que tipifican los delitos relacionados con las quiebras.

La Quiebra y el Derecho Penal, es el tema de nuestro estudio; llamándonos particularmente la atención aquellas disposiciones de carácter penal, que se encuentran incrustadas en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, y que están destinadas a sancionar penalmente a los quebrados.

Es sumamente interesante para nuestro estudio, observar el proceso evolutivo del Derecho de Quiebras, porque encontramos desde sus raíces, hasta la actualidad, ordenamientos de carácter penal, para sancionar a los deudores insolventes.

Es por eso que el motivo de nuestro estudio, lo constituye, esa inquietud que tenemos, y que consideramos en nuestra modesta-

opinión; que todas aquellas disposiciones de tipo penal que tipifican los delitos relacionados con las quiebras, deben de estar situadas en el Código Penal y no en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

Pondremos toda nuestra capacidad, todo nuestro esfuerzo y todo nuestro empeño, en el trabajo que ahora nos proponemos realizar y que necesariamente debe tener imperfecciones, pero abrigamos la esperanza de lograr exponer con claridad el fin propuesto.

C A P I T U L O I

HISTORIA DEL DERECHO DE QUIEBRAS

BREVES REFERENCIAS HISTORICAS

a) CODIGO DE HAMURABI.- Las raíces históricas del Derecho de Quiebras, las encontramos en las instituciones romanas, sin embargo existen desde el Derecho Chino y el Derecho Babilónico - (famoso Código de Hamurabi) disposiciones relativas a los deudores que dejan de pagar sus deudas. Una ley del Deuteronomio disponía que "no entrará en la congregación de Jehová, el que fuere quebrado..." (Cap. 23) (1).

b) LA LEY DE LAS DOCE TABLAS.- La mas lejana referencia - que tenemos del procedimiento colectivo de ejecución, la encontramos en el Derecho Romano, particularmente en la Ley de las Doce Tablas, la que nos sirve de base para el desarrollo del presente trabajo; en la Tabla III, se encuentra el procedimiento de la "manus injectio", y se llevaba a cabo en la siguiente forma:- Todo deudor condenado por sentencia (iudicatus) o que en presencia del magistrado hubiera confesado la deuda (confessus) tenía un plazo de treinta días para cumplir su obligación. Vencido el plazo, el acreedor ejecutaba la "manus injectio", pronunciando -

(1) Cervantes Ahumada Raúl. Derecho de Quiebras. Editorial Herro, México, 1970. Pág. 19.

una fórmula sacramental (GAIO, Comm., III, 78), y poniendo la mano sobre el deudor lo conducía delante del magistrado. Si no pagaba o un "vindex" (fiador) no se comprometía a pagar por él y a asumir su defensa, era adjudicado (addictus) al acreedor (GAIO, IV, 21), quien podía retenerlo como prisionero durante sesenta días, ligarlo con correas o cadenas de un peso no mayor de 15 libras, estando obligado a suministrarle alimentos si el deudor no prefería proveer a su sostenimiento. Al cabo de dicho término -- era conducido a la plaza pública, donde se pregonaba el monto de la deuda, posiblemente con el propósito de decidir a los parientes o amigos a rescatarlo; no ocurriendo ello, era entregado definitivamente al acreedor, con lo que sufría una "capitis diminutio máxima", pudiendo ser muerto o vendido como esclavo en el extranjero (2).

Existiendo pluralidad de acreedores, éstos podían dividirse su cuerpo (Tertiis nundinis partes secanto. Si plus minusve secuerunt sine fraude esto; XII Tablas, 3.6). Navarrini considera que éste tratamiento igualitario entre los acreedores también debía tener lugar cuando la coacción personal, el deudor o sus parientes pagaban la deuda. Algunos autores, considerando inadmisibles por lo inhumana la interpretación literal de la ley, han--

(2) Trans. Tiberiim. V.: Accarias, II No. 745; Petit, No. 724 -- Maynz, I No. 43; Thaller, Des Fallités, I No. 6; Ortolán, -- Exp. Hist. Des Inst, III No. 1885.

sostenido que debe tomarse en sentido figurado como refiriéndose a los bienes del deudor, pero tal teoría es uniformemente repudiada. En realidad, la muerte del deudor no se practicó nunca. (3)

Este procedimiento netamente privado, pues la intervención del magistrado era insignificante, y en lo relativo a una gran cantidad de deudores, los sujetos al "nexum" (para evitar los rigores de la "manus injectio", el deudor por contrato, podía manciparse al acreedor, es decir constituirse en esclavitud como garantía de la deuda; Cicerón, de oratore, III, 40; Tito Livio, VIII, 28; Varro, De Ling. Lat. L. VI, 83), las relaciones entre acreedor y deudor se reglaban con prescindencia de toda autoridad pública; este procedimiento, repetimos que tenía cierto carácter penal y para cuya debida apreciación es menestar tener en cuenta la organización primitiva de la sociedad romana de aquel tiempo, su tradición, etc. constituía un medio ejecutivo tendiente a obtener la prestación mediante presión sobre la voluntad del deudor, para lo cual antes de hacerle sufrir su horrible destino, se le daba un lapso de tiempo para que cumpliera, sea valiéndose de sus recursos o mediante la ayuda de sus familiares. (4)

En cuanto al derecho del acreedor sobre los bienes del deudor

(3) Cuq, 842, No. 9; Serafini, I, Lib. lo. No. 5; Percerou, I No. 7; Vainberg, 79; Sa Vianna, No. 4. Citado por Francisco García Martínez, El Concordato y la Quiebra, T. I Pág. 15.

(4) Conf.,: Rocco, II Fallimento., No. 49.

dor, las fuentes actuales no aportan datos suficientes como para determinarlo con exactitud. (5)

Advertimos claramente como en éste período del Derecho Romano, el deudor garantizaba su deuda con su persona.

c) LA LEY POETELIA.- Con la reforma posteriormente operada por la "Lex Poetelia" (años 428 a 441 de Roma), ningún ciudadano podía ser preso o encarcelado por deudas, los bienes, y no el cuerto del deudor, deberían responder por su deuda. "En este año, el pueblo romano recibió en cierta manera una libertad nueva con la abolición de la servidumbre por deudas; este cambio en el derecho se debió a la infame pasión y tremenda crueldad de un usurero llamado L. Papirio. Este retenía en su casa a C. Publilio que se había entregado para rescatar las deudas de su padre. La edad y belleza del joven, que debían excitar su compasión, sólo sirvieron para inflamar su inclinación al vicio y al libertinaje más odiosos. Considerando aquella flor de juventud como --- aumento de su crédito, trató primeramente de seducirle con obscenas palabras; y después, como Publilio, despreciándole no daba oído a sus impúdicas palabras, trató de asustarle con amenazas, poniéndole constantemente delante de los ojos su espantosa miseria: al fin, viendo que piensa más en su condición de hombre li-

(5) Fernández, Raymundo L. Tratado Teórico-práctico de la Quiebra. Fundamentos de la Quiebra. Pág. 223. Compañía Impresora Argentina, S.A. ALSINA 2049 Buenos Aires.

bre que en su situación presente, le hace desnudar y azotar con varas. Lacerado el joven por los golpes consigue escapar por la ciudad, que llena con sus quejas contra la infamia y crueldad del usurero; la multitud, que se había engrosado compadecida por su juventud, indignada por el ultraje, animada también por la consideración de lo que le aguarda, tanto a ella como a sus hijos, marcha al foro y desde allí se dirige precipitadamente hacia la Curia. Obligados los cónsules por aquel tumulto imprevisto, habiendo convocado al Senado, a medida que los senadores entraban, el pueblo se arrojaba a sus pies, mostrándoles el lacerado cuerpo del joven. Por el atentado y violencia de un sólo hombre, aquel día quedó roto uno de los lazos más fuertes de la fe pública. Los cónsules recibieron órdenes de proponer al pueblo que en adelante ningún ciudadano podría, sino por pena merecida y esperando el suplicio, quedar sujeto con cadenas o grillos, DE LA DEUDA DEBERIAN RESPONDER LOS BIENES Y NO EL CUERPO DEL DEUDOR. Por esta razón pusieron en libertad a todos los detenidos por deudas y se tomaron disposiciones para que en adelante ningún deudor pudiese ser reducido a prisión". (6)

d) LA PINORIS CAPIO.- De la coacción personal se pasó a la coacción patrimonial por medio de la "pignoris capio". Esta tenía también por finalidad, constreñir la voluntad del deudor

(6) Tito Livio, Décadas de la Historia Romana. Libro Octavo, Cit. por Cervantes Ahumada Raúl, Derecho de Quiebras, Editorial Herrero, México, 1970. Pág. 21.

para determinarlo a cumplir la prestación. Por la "pignoris capio", se permitía a ciertos acreedores, que podíamos llamar privilegiados, apoderarse de alguna cosa del deudor y hasta destruirla, pero carecían de la facultad de venderla, y cobrarse con el producto. No era, por consiguiente, una ejecución sobre el patrimonio, porque la aprehensión de la cosa era solo en carácter de prenda ("pignus") y como medio de coacción sobre la voluntad del obligado. (7)

e) LA MISSIO IN POSSESSIONEM.- Al lado de la ejecución personal fué desarrollándose la ejecución patrimonial. El derecho pretoriano organizó el procedimiento de la "missio in possessionem", que era también un medio de coacción de la voluntad. Tenía por objeto los bienes y no la persona del deudor; pero como procedimiento para vencer su voluntad, no para satisfacerse sobre el producto de sus bienes. El patrimonio del deudor, que representaba la personalidad económica, substituyó a la personalidad física, como medio general de coacción. Tanto en el período de las "legis actiones", como en el "formulario", era necesaria la presencia de las partes a los efectos del ejercicio de la función del magistrado, que era, esencialmente, la de imponer a los contendientes el diferimiento de la controversia a un tercero

(7) Pippia, Loc. Cit; Scialoja, Loc. Cit. Pág. 155. Citado por - García Martínez, El Concordato y la Quiebra Pág. 17.

(árbitro, juez) la rebeldía del demandado hacía imposible la --- constitución del juicio, y para vencer su obstinación y obviar - el inconveniente, el pretor concedió la "missio in bona" contra el deudor "qui fraudationis causa latitat". Los acreedores proce- dían a la aprehensión de los bienes del deudor que se había es-- condido o fugado. El procedimiento resultó eficaz, y posterior-- mente fué aplicado también contra el "confessus" y el "iudicatus" como medio de coacción. Esto dió lugar a una ulterior substitu-- ción: La del deudor por una tercera persona ("bonorum emptor").- Así surgió la ejecución patrimonial, con la "venditio bonorum", - primero y la "bonorum distraccio" después.

f) LA VENDITIO BONORUM.- En virtud de la cual empezóse -- por la venta en bloque, del activo patrimonial del deudor insol- vente, mediante la "venditio bonorum", cuya introducción se atri- buye al pretor P. Rutilio Rufo, aproximadamente en el año 640 de Roma. Se adjudicaba todo el patrimonio a una tercera persona --- ("bonorum emptor"), la que se hacía cargo del activo y pasivo en calidad de sucesor a título universal, o sea como heredero del - deudor, para que realizara lo que éste se había obstinado en no- hacer y pagarse a los acreedores. El precio de la venta estaba - representado por el valor de los bienes y el dividendo que se sa- caba, era repartido proporcionalmente entre los acreedores. Toda- vía sobrevive el concepto de que la obligación crea solamente -- una relación personal y no patrimonial, y que la única forma de-

cumplimiento es la realización de lo prometido por parte del deudor. Aun no se ha llegado al concepto de la obligación como ---- vínculo no solo personal, sino también real, que permita al ---- acreedor cobrarse directamente sobre los bienes del deudor. Con la "venditio bonorum", tenía lugar, mediante una ficción de muerte, la sucesión de una persona viva: el deudor originario era -- substituído por un nuevo deudor, el "bonorum emptor" quien enajenaba realmente los bienes. Tal procedimiento era, pues, de carácter universal y llevaba consigo la infamia para el deudor insolvente. En la "venditio bonorum" se encuentra ciertamente, el verdadero origen del procedimiento de concurso.

g) LA CESSIO BONORUM.- Otra institución importante para - nuestro estudio es la "cessio bonorum", introducida por una Lex-Iulia, que parece no era más que un capítulo de la ley procesal- de Augusto (a 737 de Roma); con ella el deudor podía substraerse a la ejecución personal, a la infamia que acompañaba a la "venditio bonorum", abandonando los bienes a los acreedores. Con la -- "cessio" el deudor no pierde la propiedad de los bienes, ni la - transfiere a los acreedores, los cuales solo quedan legitimados- para promover su venta. Parece que la puesta en posesión, con -- efecto de transferir la custodia y administración a los acreedo- res, surgiese sin ningún proveído del magistrado y, en todo caso, presentaba, en relación a la ordinaria "missio in possessionem", naturaleza de mera medida cautelar. Característica de la institu

ción era la declarada insolvencia del deudor y la puesta a disposición de los acreedores del patrimonio con la finalidad de pagarles; la iniciativa del deudor eliminaba la ficción de (su) -- muerte, que llevaba consigno una especie de "capitis diminutio" -- y la infamia normalmente inherente a la "venditio bonorum". Ello influye profundamente en ésta institución, imprimiendole los caracteres, del procedimiento de realización del activo, y sobre la "missio in possessionem" que se convierte en un procedimiento cautelar. Beneficios que obtiene el deudor por la "cessio": Queda excluída la ejecución sobre la persona, y la infamia; no puede ser nuevamente sometido a la ejecución, salvo por sobreveniencia de nuevos e importantes bienes; se le reserva lo necesario para vivir. (beneficium competentiae).

La institución tiene importancia sobre todo para la historia de la ejecución en general, representando el momento de tránsito de la ejecución encaminada a la satisfacción específica por obra del deudor a la ejecución dirigida a la satisfacción por -- equivalente sobre el matrimonio, consolidada definitivamente poco después, con el "pignus in causa iudicati"; pero tiene también particular relieve para el derecho concursal, porque constituye una medida en la que se actúa el concurso de acreedores sobre el patrimonio del deudor, con la finalidad de satisfacerse -- en los límites del mismo; lo cual presenta evidentes afinidades con las instituciones de derecho concursal de las épocas sucesi-

vas y moderna.

h) LA BONORUM DISTRACTIO.- Fué cayendo en desuso la "venditio bonorum", hasta desaparecer. Pero antes de que ello sucediera, ya existía un procedimiento de excepción que se aplicaba solamente a los deudores investidos de la dignidad senatorial; - la "bonorum distractio", que permitía la venta en detalle de los bienes del patrimonio del deudor, para cobrarse a prorrata los acreedores con su producto. Este procedimiento se generalizó, y fué aplicándose a toda clase de deudores, la venta de los bienes tenía que ser autorizada por el magistrado y era realizada por el "curator bonorum", designado a propuesta de la mayoría de los acreedores, una vez que había terminado el proceso de verificación de sus créditos. El precio obtenido lo repartía el juez entre los acreedores, en proporción a sus créditos, teniendo en cuenta los privilegios de cada uno. Si algo sobraba, era depositado para entregarlo a los acreedores que se presentasen más tarde. Así pues, la "bonorum distractio" se aplicaba cuando el deudor se hallaba en estado de desequilibrio económico o insolvencia, con el fin de mantener la "par conditio" creditorum".

i) LA JUS IN CAUSA JUDICATI CAPTUM.- Era un procedimiento colectivo que traía aparejada cierta infamia para el deudor, si el acreedor era singular, podía acudir a la "pignus in causa judicati captum", y por medio de ese procedimiento proceder a la -

aprehensión y venta de los bienes del deudor.

j) LA PIGNUS IN CAUSA JUDICATI CAPTUM.- Pero el sistema.- que transformó profundamente el carácter del procedimiento ejecutivo Romano, fué el "pignus in causa judicati captum", que concedió al acreedor un verdadero derecho de venta y, además, estableció el principio de que toda prestación puede satisfacerse en especie o en su equivalente sobre el patrimonio del deudor, convirtiendo en dinero las cosas de éste, con absoluta independencia de su persona. La "pignus in causa judicati captum" llenaba, --- ciertamente, un gran vacío del derecho anterior. El acreedor podía accionar individualmente, porque podía aprehender un bien -- singular del deudor ("pignus capere"). Con el procedimiento de - la "cessio honorum", se despojaba al deudor de todos sus bienes, arruinándolo económicamente. En cambio la "pignus in causa judicati captum" evitaba esos excesos, porque cuando se trataba de - un deudor solvente y se encontraba en juego el interés de un sólo acreedor, podía éste conseguir la realización de su crédito - obrando individualmente, sin necesidad de recurrir a un complicádo e inútil concurso (8).

Un rescripto de Antonio Pío, establecía que la "pignus" - debía ser retenido durante dos meses, y si transcurrido ese plazo el deudor no pagaba, podía venderse la cosa y con su importe-

(8) Conf.: Rocco, No. 61; Pipia, No. 6. Ob. cit. García Martínez. Ob. Cit. pág. 20.

satisfacerse el acreedor. También acordaba un derecho de prelación a favor del acreedor embargante. (9)

Así pues, la "pignus in causa iudicati captum", procedimiento de ejecución individual, se aplicaba en el caso de ser solvente el deudor, cuando los acreedores, accionando individualmente, podían cobrar el importe íntegro de sus créditos, sin causarse perjuicio alguno. Todo ello nos demuestra que la quiebra moderna, con los rasgos esenciales que la caracterizan, tiene sus raíces en el derecho romano. (10)

k) LOS ESTATUTOS.- Los Estatutos que datan del siglo XIII, siendo los principales los de, Roma, Venecia, Florencia, Génova, Turín, Milán, Lapermo, Siracusa y Catania, ciudades comerciales-italianas, otorgaban moratorias a los deudores morosos que sin culpa no podían pagar, y atenuaban las penas por la morosidad.

Característica de ésta evolución es que la ejecución (sobre los bienes o sobre la persona) deriva de un proveído de la autoridad pública y no es ya una forma de autodefensa privada; lo que permite en caso de incobervancia, la aplicación de un conjunto de sanciones, restrictivas de la libertad personal o de carácter pecuniario (cárcel, destierro, multa, etc.), se trata siempre no ya de expropiación directa, sino de coacción sobre el

(9) Conf.: Menestrina, Accesione, Pág. 75. Ob. Cit. García Martínez. Ob. Cit. Pág. 21.

(10) Conf.: Percerou, No. 9 y 10, Ob. Cit. García Martínez. Ob. Cit. pág. 21.

deudor para que cumpla si puede; o ceda los bienes, si los tiene, de cuyo carácter de la ejecución, dirigida mas contra el deudor-insolvente que insolvable, y desde luego en el supuesto de una - insolventia más dolosa que culposa, constituyen manifestación -- aparente la promesa solemne o el juramento de la "datio in solutum" de los bienes; esta institución, no obstante los elementos de orden personal arriba delineados, tiene un carácter de embargo y secuestro, como resulta del mandamiento previo del depósito -- que venía a asumir en relación con el "Fugitivus", el "indefensus" y el "confesus". La presunción de fraude inherente a la fuga ("fugitivus fraudationis causa latitat"), se entroncaba naturalmente con una presunción de insolventia, mientras en el caso del contumáz ("indefensus") y del confeso, la misma presunción - se identificaba en su propio comportamiento. Asi es que la "datio" podía progresivamente actuar en dos fases: mediante un primer proveído, atribuyéndose al mismo acreedor-actor el oficio de custodio de los bienes, se ponía en marcha, con la inercia e insolventia persistentes del deudor los presupuestos del segundo - proveído, que de los bienes en tal forma adquiridos autorizaba - la "venditio". La intervención del juez y la privación de la posesión de los bienes en perjuicio del deudor, como actos de autoridad, contienen evidentemente el germen del proceso ejecutivo y cautelar.

Durante la edad media se aplicó el procedimiento ejecuti-

vo general lo mismo a comerciantes que a no comerciantes. El incumplimiento por si mismo daba lugar a la ejecución del deudor.- Es en la época del derecho estatutario italiano cuando empieza a hacerse prácticamente la distinción, aplicando el procedimiento de quiebra a los comerciantes, y es en los estatutos italianos - donde se encuentran consignados los principios fundamentales de la quiebra.

Los conceptos de la cesación de pagos, el desapoderamiento del deudor, el proceso de verificación de créditos, la designación de los síndicos, la exigibilidad de las deudas, la distribución de los dividendos, el período de sospecha, los encontramos en los estatutos comerciales de Bolonia, Florencia, Génova, Como, Brescia, Venecia y Milán.

Las palabras fallido y fallimento aparecieron más tarde - en la península Itálica.

1) SALGADO DE SOMOZA.- Uno de los más grandes juristas de la historia de origen español, don Francisco Salgado de Somoza, publica en Valladolid, en el año de 1665, su magistral obra titulada, "Labyrinthus Creditorum Concurrentium", que es el primer tratado de Derecho de Quiebras. En esta obra encuentran luminoso tratamiento casi todos los problemas fundamentales del Derecho de Quiebras moderno, y la influencia de ella se extendió por todos los países europeos, principalmente por los estados germánicos. Podemos decir, sin lugar a dudas, que aún nuestra moderna -

Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, de 1942, en lo que tiene de más meritorio está iluminada por el pensamiento de Salgado de Somoza. (11)

11) LAS ORDENANZAS DE BILBAO.- El cuerpo de leyes mercantiles más importante de España en los tiempos modernos fueron -- las famosas Ordenanzas de Bilbao, sancionadas por el rey Felipe V, en el año 1737. Seguían el sistema de voluntarismo de los --- acreedores, en cuanto se refiere al procedimiento en los juicios de quiebras. Las Ordenanzas fueron dictadas para la Villa de Bilbao, pero debido a su gran autoridad, la jurisprudencia las hizo de aplicación general en toda España y sus antiguas colonias. -- Ejercieron una indudable influencia en el derecho francés e italiano. Era un verdadero Código, pues regulaban en forma minuciosa y eficaz las instituciones del comercio terrestre y marítimo.

En materia de quiebras, circunscribían su aplicación a -- los comerciantes solamente, y legislaban con todo detalle cuanto atañe a ésta materia. Las Ordenanzas se radactaron por comerciantes y para comerciantes; reflejaban las costumbres mercantiles -- de la época y respondían a los intereses de un gremio. Las autoridades encargadas de aplicarlas, eran designadas por los comerciantes, con absoluta exclusión de los letrados, ya fuera en el carácter de jueces, ya en el de simples patrocinantes; el prior-

(11) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 25.

y los cónsules eran comerciantes designados por elección que --- practicaban sus colegas.

Las famosas Ordenanzas de Bilbao, que fueron un muy com--- pleto Código de Comercio, reguladoras de los problemas de la --- quiebra (cuyas normas se aplicaban solo a los comerciantes) y -- que para nuestra historia jurídica-comercial tiene singular im--- portancia, porque fueron nuestra ley mercantil durante la Colo--- nia, y siguieron vigentes después de la Independencia hasta la - promulgación del Código de Comercio de 1884. Las Ordenanzas de - Bilbao regulan la materia bajo el rubro de "los atrasados, fallidos, quebrados o alzados, y modo de procederse en sus quiebras". Fueron las Ordenanzas citadas el primer ordenamiento que fué de aplicación exclusiva a los comerciantes (12).

m) LA INFLUENCIA FRANCESA.- Nuestro derecho ha recibido, además de las influencias italiana y española, la influencia --- francesa, es importante hacer una somera referencia a la evolu--- ción del derecho francés de quiebras; la más antigua ley france--- sa sobre quiebras es la Ordenanza de Francisco I, de 1536; pero--- tanto ésta ley, como las sucesivas ordenanzas que se dictaron -- hasta Luis XIII tenían, "UN CARACTER MERAMENTE PENAL". La Orde--- nanza de 1560, un edicto de Enrique IV de 1609 y el Código de --

(12) Conf. Rossi. Pág. 21 Cit. por Cervantes Ahumada Raúl. Ob. - Cit Pág. 26.

Luis XIII, de 1629, "establecían la pena de muerte para los quebrados fraudulentos". (13)

La famosa Ordenanza sobre el Comercio, de Luis XIV, solo dedica 13 artículos a las quiebras, y mantiene "LA PENA DE MUERTE".

Tal pena, en realidad, parece no haber sido aplicada nunca. (14)

El Código de Comercio de Napoleón trató los problemas de las quiebras con mayor amplitud, bajo las influencias italiana y española; influencias que revistieron sobre las legislaciones -- posteriores de España e Italia. (15)

La llegada de la Revolución marca la catástrofe de grandes patrimonios y el surgir de otros nuevos, fruto de las condiciones excepcionales de la economía y, en general, del ambiente. Se suceden los escándalos financieros y las quiebras, no afrontados sino imperfectamente por la legislación, que permanecía en el mismo estado que cien años antes. Bajo la influencia de éstos hechos, se prepara el Código de Comercio napoleónico cuyo libro tercero está dedicado a la quiebra, y en el que coadyuba personalmente el emperador (1807), que reclama enérgicas medidas con-

(13) Conf. Lyon, Caen y Renault, Cit. por Cervantes Ahumada, --- Raúl. Ob. Cit. Pág. 26.

(14) Conf. Lyon, Caen y Renault, Cit. por Cervantes Ahumada, --- Raúl. Ob. Cit. Pág. 26.

(15) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 26.

tra la persona del quebrado y los fraudes enmarcados tras los derechos de la mujer; bajo su propuesta se acuerda que la sentencia declarativa ordene constantemente la captura del quebrado. - Se configura el delito de bancarrota simple; se agrava la situación jurídica de la mujer del quebrado, etc. Todo esto, sin embargo, no sirve de gran cosa para corregir las costumbres y, caído el dictador, suscita infinitas críticas, que desembocan en la reforma concretada por las leyes de 22 de Mayo de 1827 y 28 de Mayo de 1838. Renzo Provinciali.

C A P I T U L O II

LA QUIEBRA EN EL DERECHO MEXICANO

En éste segundo capítulo nuestra exposición estará encaminada a dar una idea general de la quiebra en el Derecho Mexicano, para después en el tercer y último capítulo, entrar al estudio del problema, por ahora solo nos limitaremos a referirnos a la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, de 1942, la que nos -- servirá de guía para llegar al fin propuesto.

El crédito es de vital importancia en la vida del hombre, así como la vida se nutre de aire, la vida comercial se nutre -- del crédito. (1)

Así cuando un comerciante deja de cubrir sus compromisos crediticios, trae como consecuencia una serie de incumplimientos sucesivos, que repercuten en la economía comercial; es por eso -- que para normar tales situaciones se han codificado ordenamien-- tos de carácter material comercial, de carácter procesal y de carácter penal.

La quiebra es una institución de derecho mercantil, y solo se encuentran comprendidos en sus disposiciones a los deudores comerciantes (empresas), que culpables o no, subren las incapacidades que trae consigo la sentencia declarativa de la quie--

(1) Edmond Thaller, Des Faillites en Droit Compare, tomo I, Pág. 28 Conf. Cit. Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho de Quiebras, Editorial Herrero, México, 1970. Pág. 17.

bra, hasta su rehabilitación judicial, es un procedimiento de tipo especial de carácter mixto, compuesto en parte de funciones -jurisdiccionales y en parte administrativas. (2)

1.- CONCEPTO JURIDICO DE QUIEBRA.

El término quebrado suele emplearse muy a menudo para calificar a un comerciante (empresa) cuando se encuentra imposibilitado para atender al pago de las obligaciones inherentes a su giro comercial, entonces se dice que esa persona es insolvente, -que se encuentra económicamente quebrada; pero mientras ese comerciante (empresa) no se le sujete al procedimiento de quiebra, y se le dicte una sentencia en donde se le declare el estado jurídico correspondiente, no estará jurídicamente quebrado.

La quiebra es un estado o situación jurídica constituída- por sentencia judicial. No existirá quiebra si no existe una sentencia por medio de la cual se le constituya. (3)

No debe confundirse por tanto, el concepto jurídico de -- quiebra con el concepto económico de la misma. Económicamente se dice que una persona está quebrada cuando no puede atender al pago de sus obligaciones, o sea cuando se encuentra insolvente, pero, por más profundamente insolvente que se encuentre una empre- sa mercantil, si no se le sujeta al procedimiento de quiebra y -

(2) Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho de Quiebras, Editorial He-- rrero, México, 1970. Pág. 19.

(3) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 27.

se constituya el estado jurídico correspondiente por medio de la sentencia respectiva, no habrá, jurídicamente, quiebra.

"Se llama juicio de quiebra el procedimiento a que se le somete a la empresa insolvente, para superar el estado de insolvencia de la misma, o para, si ello fuere imposible, liquidar su activo patrimonial y distribuir el importe de la liquidación a prorrata entre los acreedores, a este pago se le llama "pago en moneda de quiebra". (4)

Todo el mundo pierde en una quiebra; la sabiduría consiste no en impedir o en prevenir forzosos sacrificios, sino en medirlos y condicionarlos; los acreedores, aunque parezca paradójico, son casi siempre los verdaderos culpables del desastre en su afán desmedido de colocar sus mercancías, no tienen inconveniente en acordar créditos desmedidos, a sabiendas muchas veces de que no será posible al deudor cumplir con el compromiso que contrae. El deudor unas veces por inexperiencia y otras por seducción, compra más de lo que necesita, confiando en los múltiples argumentos que esgrime el vendedor para convencerlo; luego llegan los vencimientos, que no pueden satisfacerse, porque las mercaderías no han podido realizarse. Entonces, como el acreedor tiene también sus compromisos, se vuelve exigente con el deudor, y no le queda a éste otro remedio que presentarse a los tribuna-

(4) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 27.

les denunciando su insolvencia, para que sus acreedores lo ayuden a salir de una situación que ellos mismos contribuyeron a crear. Es justo, pues, que si se trata de un deudor desventurado, contribuyan a salvarlo, mediante un convenio razonable. De ésta forma consiguen lo que no obtendrían con la quiebra; cobrar un porcentaje de sus créditos y conservar un cliente experimentado.

2.- PRINCIPIOS FUNDAMENTALES.

La quiebra es una institución jurídica y debe estar regida por determinados principios fundamentales de orden legal, --- siendo esos principios los siguientes:

PRIMER PRINCIPIO.- LA QUIEBRA ES UNA INSTITUCION DE ORDEN PUBLICO.- En consecuencia los particulares no pueden modificar las disposiciones que a ella conciernen, salvo que el legislador autorice su modificación.

SEGUNDO PRINCIPIO.- IGUALDAD DE TRATO DE LOS ACREEDORES.- Los acreedores reciben sus pagos a prorrata, es decir, deben ser tratados en términos de igualdad aquellos que estén en igualdad de condiciones. (Jus Paris Conditionis Creditorum).

TERCER PRINCIPIO.- LA MASA DE ACREEDORES CONSTITUYE UNA UNIVERSALIDAD DE DERECHOS.- Los acreedores tienden a agruparse colectivamente, para que así todos tengan un trato igualitario, obligándolos la Ley a perder sus acciones individuales, persistiendo únicamente la acción colectiva.

CUARTO PRINCIPIO.- INTEGRIDAD DEL PATRIMONIO.- El patrimo-

nio de la empresa quebrada, al someterse al procedimiento de --- quiebra, deberán ser aprehendidos todos aquellos bienes que formen parte del activo de la empresa, concediéndole al síndico acciones persecutorias de los bienes que hayan salido del control de la quiebra, así como también se les concederán a los terceros, acciones separatorias, para separar de la masa los bienes que no pertenezcan a la empresa quebrada.

QUINTO PRINCIPIO.- LA CONSERVACION DE LA EMPRESA.- El procedimiento de quiebra como es de orden público tiende a tralizar el principio de la conservación de las empresas, y que perduren como fuentes de producción y de trabajo, y si fuere imposible la superación del estado de insolvencia, se proceda de acuerdo con la ley, a la venta en bloque o en detalle.

SEXTO PRINCIPIO.- LA PUNIBILIDAD.- Indudablemente que el Derecho de Quiebras sustenta el principio de la punibilidad, dado que establece sanciones a los fallidos que hayan cometido faltas graves, como el fraude y la mala fe.

SEPTIMO PRINCIPIO.- ES DE EXCLUSIVA APLICACION A LOS CO--MERCIANTES.- El Derecho de Quiebras, es una institución mercantil y de exclusiva aplicación a los comerciantes (empresa).

3.- PRESUPUESTOS.

Los presupuestos de la quiebra son aquellos elementos que deben producirse para que quede constituido el estado de quiebra desde el punto de vista jurídico, es decir mientras no existan -

esos supuestos, no existirá fundamento para que una quiebra se produzca.

Esos requisitos esenciales que deben concurrir para que proceda declarar la quiebra jurídicamente considerada; son los siguientes: Un sujeto pasivo; el deudor, el sujeto activo, los acreedores, y un estado de facto; la cesación de pagos.

El deudor, llámese comerciante individual o empresa, bastando conque tenga capacidad jurídica, para poseer un patrimonio susceptible de ejecución individual o colectiva.

Los acreedores, es decir el sujeto activo, es el requisito correlativo del anterior, ya que no puede haber deudor sin el correspondiente acreedor.

El desenvolvimiento del procedimiento de quiebra, tiene un presupuesto legal, la existencia de varios acreedores.

El estado de facto, la impotencia patrimonial para hacer frente a las obligaciones, la impotencia patrimonial del deudor es la razón de ser del instituto y del procedimiento de quiebra; sin ella no se concebiría la acción colectiva, instituída como defensa no contra el incumplimiento de las obligaciones, sino contra la insolvencia y cuya finalidad es la de liquidar una empresa endeudada e incapáz de una evolución normal y beneficiosa para el deudor, los acreedores y la economía en general. (5)

(5) Fernández, Raymundo L. Fundamentos de la Quiebra, Pág. 177.-
Compañía Impresora Argentina, S.A. ALSINA 2049 Buenos Aires.

Naturalmente que en nuestro sistema jurídico existen además de los presupuestos de fondo, los presupuestos procesales -- que son: La competencia del juez, y el conocimiento del mismo de uno o más hechos para declarar en sentencia el estado jurídico de quiebra.

4.- DISCUSIONES DOCTRINALES.

Mucho se ha discutido en torno al tercer presupuesto fundamental que debe concurrir para que la quiebra pueda ser declarada, es decir que debemos entender por CESACION DE PAGOS.

Nuestra ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, previene en su artículo primero que: "Podrá ser declarado en estado de -- quiebra el comerciante que CESE EN EL PAGO de sus obligaciones.

En que consiste pues LA CESACION DE PAGOS.

La "cesación de pagos" no es otra cosa que LA INSOLVENCIA.

Recurramos a la doctrina para fijar este concepto.

La fórmula general de CESACION DE PAGOS, tiene su origen en los estatutos de las repúblicas comerciales italianas, del -- mismo modo que los principios fundamentales de la quiebra. Donde por vez primera se empleó la palabra "cesante", fué en el Constitu de Siena, del año 1262. Desde entonces, la palabra "cesante" -- fué empleada para designar al deudor "insolvente". Rocco, jurisconsulto de la época medioeval, dice en su obra Mercatorum Nota bilia, que fallido es quien "... a solutione cesat, fugit vel -- latitat" En el Statutu fiorentino dei Mercanti, tit. III, se es-

tablecían rigurosas penas para aquellos que notoriamente cesaran en sus pagos o huyeran con la pecunia y cosas ajenas o se retiraran en franquicia; y en el Statutu de Bolonia del año de 1550 se establecían también severas sanciones contra el mercader que declarase haber CESADO EN SUS PAGOS o quebrado. (6)

Es, pues, en los estatutos italianos donde tiene su origen el principio jurídico de que la CESACION DE PAGOS constituye el estado de quiebra.

Que debe entenderse por CESACION DE PAGOS. Existe una gran confusión de ideas respecto a lo que debe entenderse por CESACION DE PAGOS, tanto en el campo doctrinal como en el de la jurisprudencia. Para darnos cuenta de ello, basta leer lo que decía la subcomisión de juristas para la reforma del Código de Comercio italiano en el año de 1925: Uno de los mayores tormentos, doctrinales y exegeticos provocados por el Código de Comercio, es el de determinar el hecho y el estado que designa con las expresiones que usa indistintamente. "COMERCIANTE QUE CESA EN SUS PAGOS", "CESACION DE PAGOS", "ESTADO DE CESACION DE PAGOS".

En el lenguaje ordinario, se entiende que CESA EN SUS PAGOS el comerciante que no satisface sus deudas a sus respectivos vencimientos. Cuando se encuentra en semejante situación, se di-

(6) Conf. Rocco. Il fallimento No. 73; Pipia No. 7 y 50; Bonelli, No. 46; Percerou, No. 13. Cit. por García Martínez, Francisco. El Concordato y La Quiebra. T. I. Pág. 83. Librería y Editorial "El Ateneo", Florida 340 Córdoba. 2099 Buenos Aires, 1940.

ce que se halla en estado de "CESACION DE PAGOS", que es incumplidor. Lingüísticamente la conclusión será exacta; pero es indudable que no responde a las exigencias científicas y mucho menos a la necesidad de carácter práctico de impedir que, dado el desequilibrio económico del deudor, los medios de pagar se obtengan con artificios perjudiciales para los acreedores.

Unos confunden la CESACION DE PAGOS con el simple incumplimiento; otros sostienen que la CESACION debe ser general de todas las obligaciones, etc. Digamos, ante todo, con Yadarola que la CESACION DE PAGOS no es una noción legislativa, sino un concepto doctrinario, y no puede tener en la ley un sentido distinto del que ha fijado la doctrina.

Desde el punto de vista doctrinal y económico, la CESACION DE PAGOS es un estado patrimonial, un estado de desequilibrio económico, un estado de impotencia del patrimonio para hacer frente a las deudas vencidas y exigibles que lo gravan. Es pues la insolvencia del deudor. Es un estado de hecho, complejo que abarca, generalmente un espacio de tiempo más o menos dilatado, y que, para producir efectos legales, necesita que se le convierta en un estado de derecho. Esa conversión se opera mediante la sentencia declarativa de la quiebra.

Como fenómeno económico, la CESACION DE PAGOS, LA INSOLVENCIA Y EL ESTADO DE QUIEBRA, tienen el mismo significado: desequilibrio económico, impotencia patrimonial. Pero ese estado tiene que ponerse de manifiesto con hechos o actos exteriores para

que pueda producir efectos legales. Mientras permanece en el mundo económico y no se exterioriza, no puede ser declarado judicialmente. Como dice Bonelli, (7) si ese estado de impotencia patrimonial no se revela, para el derecho no existe.

Es muy importante conocer la doctrina de Yadarola, (8) -- ilustre profesor de la Universidad de Córdoba, a través de un -- trabajo publicado en Revista Crítica de Jurisprudencia, año 1934 página 433 y siguientes, fija con toda precisión lo que debe entenderse por CESACION DE PAGOS. Claramente y en forma científica expone el doctor Mauricio Yadarola su doctrina, basada, principalmente, en las teorías de Bonelli, Rocco y Navarrini, eximios maestros de derecho mercantil. Para el profesor Yadarola, la CESACION DE PAGOS tiene un solo significado: Es la impotencia del patrimonio frente a las deudas exigibles que lo gravan, es un estado patrimonial, estado de hecho, complejo, que para producir efectos jurídicos debe ser judicialmente declarado, una vez que se haya puesto exteriormente de manifiesto; y la forma más común, aunque no única, de exteriorizarse, es el incumplimiento de una o más obligaciones. El deudor cuyo patrimonio se ha vuelto impotente para atender las deudas exigibles, se ve precisado a no pagar; cae así en incumplimiento. El incumplimiento se produce, en

(7) Bonelli, Cit. por García Martínez Francisco, El Concordato y la Quiebra. Pág. 84.

(8) Yadarola, Cit. Por García Martínez, Ob. Cit. Pág. 87.

tonces, como un efecto del estado de CESACION DE PAGOS; pero, -- así como puede haber incumplimiento sin que exista CESACION DE PAGOS (caso en el que el deudor no paga por un olvido, por no haber tenido presente la época del vencimiento, por ejemplo.) puede, en cambio, un deudor hallarse en estado de CESACION DE PAGOS y no incurrir en ningún incumplimiento, como sucede siempre que aquél recurre a medios ilegítimos de proporcionarse dinero, (venta de sus bienes a menos del costo, operaciones ruinosas de crédito, obtención de créditos a base de engaños, tomar préstamos a intereses usuarios, etc.) en todos estos casos, el incumplimiento de las obligaciones se va realizando en forma anormal e ilegal, dilatándose el pronunciamiento de los tribunales, pero bajo el estado económico de efectiva CESACION DE PAGOS.

QUE ES LA INSOLVENCIA: es la impotencia del deudor para - satisfacer regularmente sus obligaciones, regularmente, es decir a cada vencimiento y con medios normales, tomados del ejercicio ordinario de la empresa. El empresario que para hacer frente a - sus pagos recurre a préstamos ruinosos o vende precipitadamente sus bienes, es un empresario insolvente, aunque llegue a acallar a los acreedores de más próximo vencimiento o más apremiantes, - mientras que no es insolvente el empresario que, aún no teniendo actualmente medios de pago, goza de confianza y de crédito, traducida en términos económicos, la insolvencia importa necesaria-

mente una excedencia insanable del pasivo sobre el activo. (9)

Una empresa activa nunca es insolvente, porque entre los dos términos existe una absoluta contradicción. Pero se trata de ver cuando una empresa puede llamarse activa, en relación naturalmente a una situación de crisis que ella atravesase, porque si falta éste dato, el problema ni siquiera se plantea y aquí han sido hechas numerosas y hasta infinitas tentativas para encontrar una fórmula que permita fijar casi matemáticamente cuando la crisis pueda identificarse y cuando no.

Pongamos un ejemplo: una empresa mercantil con un capital de cien millones de pesos, invertidos en fraccionamientos que de momento los lotes de terreno no pudieran ser vendidos, y que tal empresa tuviera en su contra un crédito de diez millones de pesos exigibles. Tal empresa estaría insolvente, por su iliquidéz, que tendría como consecuencia la imposibilidad de pagar. Y suponemos como ejemplo contrario, una empresa con activos de cincuenta millones de pesos, que tuviera en su contra un crédito de cien millones de pesos documentado en abonos a largo plazo, que pudieran ser cubiertos holgadamente con el producto de su capital en giro. Tal empresa estaría solvente.

En resumen: La insolvencia es un estado general de impotencia patrimonial de una empresa mercantil, para dar cumplimiento

(9) Satta, Salvatore. Instituciones del Derecho de Quiebra. Traducción por Rodolfo O. Fontanarrosa. Pág. 54 y Sig. Editorial Europa América Buenos Aires, Argentina. 1951.

to por medios ordinarios, a sus obligaciones líquidas y vencidas.

5.- HECHOS DE LA QUIEBRA.

El estado de insolvencia del deudor necesariamente debe manifestarse exteriormente frente a los pagos de sus obligaciones líquidas y vencidas, esa manifestación exterior, que nosotros conocemos por hechos de la quiebra, será la causa jurídica para que al deudor comerciante se le pueda someter al procedimiento de quiebra.

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en su artículo 2o. establece que: Se presumirá salvo prueba en contrario que el comerciante cesó en sus pagos, en los siguientes casos y en cualesquiera otros de naturaleza aráloga.

A.- INCUMPLIMIENTO GENERAL, en el pago de sus obligaciones líquidas y vencidas.

Cuál es la diferencia entre incumplimiento e insolvencia; la quiebra no es una defensa contra el incumplimiento, sino contra la insolvencia del deudor, como lo sostiene Bonelli. (10) -- Mientras la situación de impotencia patrimonial permanece en el secreto de la economía privada, ninguna medida de orden legal -- pueden pedir los acreedores, por que no está permitido hacer investigaciones para averiguar y comprobar el estado económico en-

(10) Conf. Rocco. No. 2. Cit. García Martínez, Ob. Cit. Pág. 88.

que puede hallarse. Es necesario forzosamente, una manifestación exterior, ya sea directa o indirecta, de la insolvencia del deudor, de su impotencia frente a los pagos de obligaciones exigibles. El hecho más frecuente es el incumplimiento de una o varias obligaciones. Pero incumplimiento y cesación de pagos no son términos sinónimos, sino por el contrario, de significado muy distinto. El incumplimiento es efecto natural de la cesación de pagos; aquel es un concepto y un fenómeno de índole jurídica, mientras que ésta, la cesación de pagos, es un fenómeno de carácter económico.

La cesación de pagos no es, en verdad, otra cosa que un estado patrimonial, es decir, la impotencia para cumplir con las obligaciones exigibles en cuanto que sea exteriormente puesta de manifiesto por medio de hechos idóneos a demostrarla, y por lo tanto, no debe ser tomada literalmente en el sentido de que, el solo hecho material del incumplimiento, debe reputarse suficiente para integrarla. (11)

B.- INEXISTENCIA O INSUFICIENCIA DE BIENES en que trabar ejecución al practicarse un embargo por incumplimiento de una obligación o al ejecutarse una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada. ¿Qué entendemos por inexistencia de bienes?, que -

(11) Casación de Italia, 17 de Marzo de 1930 en Diritto Fallimentare, año 1930, Pag. 462. Cit. Por García Martínez, Ob. Cit. Pág. 87.

no existen, que no los hay; al contemplar esta fracción y hacerle un somero análisis, notamos sin mucha dificultad, que este hecho de la quiebra, una vez que se haga patente, pudiera encerrar alguna figura delictiva, que pudiera ser la de ocultación de bienes. Por insuficiencia de bienes, entendemos que: el deudor no posee los bienes suficientes para garantizar simplemente el adeudo, al tratar de hacerle efectiva una obligación por la vía judicial, es decir que los bienes no garantizan el importe del adeudo.

C.- OCULTACION O AUSENCIA DEL COMERCIANTE, sin dejar al frente de una empresa a alguien que pueda cumplir con sus obligaciones. En realidad se trata del clásico alzamiento del comerciante de su fortuna para eludir el pago. Consideramos que este es un hecho demostrativo de fraude ya que cuando se le busca al deudor nos enteramos de que éste ya se encuentra en el extranjero o se desconoce su paradero.

D.- En iguales circunstancias que el caso anterior, el cierre de los locales de su empresa.

E.- La cesión de sus bienes en favor de sus acreedores, con lógica suponemos que el ceder sus bienes el deudor no los tendrá para garantizar sus deudas.

F.- Acudir a expedientes ruinosos, fraudulentos o ficticios para atender o dejar de cumplir sus obligaciones, este hecho no es muy notorio y sin embargo es muy frecuente que cuando-

un comerciante se encuentra insolvente, acude al agio y paga intereses muy altos que a la larga son una carga para la empresa, - esto sucede cuando el comerciante ha dejado de ser buen cliente para los bancos y le han cerrado las puertas, este hecho tampoco no es muy notorio y sin embargo es un paso para la quiebra.

G.- Pedir su declaración de quiebra.

H.- Solicitar la suspensión de pagos y no proceder ésta, - ó si concedida no se concluyó un convenio con los acreedores.

I.- Incumplimiento de las obligaciones contraídas en convenio hecho en la suspensión de pagos.

Estas tres últimas fracciones no necesitan mayor comentario, ya que se deduce que el deudor está confesando su insolvencia.

Todos los hechos de quiebra, son presunciones y como tales, admiten prueba en contrario, como lo dice muy acertadamente el Maestro Cervantes Ahumada; (12) "Aunque haya existido el estado de insolvencia puede rendirse prueba de que ya no existe, por ejemplo: el deudor se sacó la lotería o un pariente rico acudió en su auxilio. Si se demuestra la solvencia, el proceso de quiebra deberá sobreseerse".

6.- DECLARACION DE LA QUIEBRA.

Según previene el Artículo 11 de la Ley de Quiebras y sus

(12) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 42.

pensión de pagos, para que el Juez declare constituido el estado de quiebra, citará al deudor y al Ministerio Público, abriendo un incidente en el que citará a los antes dichos dentro de cinco días a una audiencia, en la que se rendirán pruebas y en la que se dictará la correspondiente resolución.

Según este Artículo su tramitación debe ser sumamente rápida ya que una vez dándole la entrada a la solicitud de quiebra, dentro de los cinco días se fijará el día y la hora para que tenga lugar la audencia de pruebas y se dicte sentencia, en la que el Juez puede declarar constituida la quiebra o simplemente negarla.

También el comerciante puede pedir que se le constituya en estado jurídico de quiebra, en efecto dice el Artículo 6o. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que el comerciante que pretenda la declaración de su estado de quiebra deberá presentar ante el Juez competente demanda firmada por sí, por su representante legal o por su apoderado especial en la que razone los motivos de su situación y a la que acompañará:

I.- Los Libros de Contabilidad.

II.- Un balance de sus negocios.

III.- Una relación de su pasivo que comprenda, los nombres y domicilios de sus acreedores y deudores, naturaleza y monto de sus deudas y obligaciones pendientes, los estados de pérdidas y ganancias de su giro durante los último cinco años.

IV.- Una descripción valorada de todos sus bienes muebles

e inmuebles, títulos-valores, géneros de comercio y derechos de cualquier otra especie.

V.- Una valoración conjunta y razonada de su empresa.

El juez procederá desde luego a darle entrada a la demanda señalando el día y la hora para que tenga verificativo la celebración de la audiencia dentro de los cinco días, y por supuesto con citación del deudor principal y del Ministerio Público.

La ley prevé que si la deudora es una sociedad mercantil la demanda deberá suscribirse por las personas encargadas de usar la firma social; en los casos de sociedades en liquidación, por los liquidadores, y los de una sucesión, por los albaceas y deberá ir acompañada de una copia de la escritura constitutiva de la sociedad y de la certificación de inscripción en el registro público de comercio, si existieren.

Agrega la ley, que el juez bajo su responsabilidad adoptará medidas provisionales necesarias para la protección de los intereses de los acreedores.

Por lo que se refiere a la situación del deudor, éste puede presentarse a la audiencia por si mismo o por apoderado especial, confesando o negando los hechos de la demanda, o bien puede no acudir.

El demandante debe probar que el deudor es comerciante y que ha caído en alguno de los casos sustanciales de cesación de pagos.

Una vez reunidos en la audiencia, el Ministerio Público, demandante, deudor o socios ilimitadamente responsables, el juez concederá el uso de la palabra en primer lugar al demandante - - quien reproducirá su demanda propuesta, podrá ofrecer pruebas en caso de no haberlo hecho en su demanda o ampliar las ya ofreci-- das. En seguida el deudor o su apoderado en su caso, podrán - -- ofrecer todas las pruebas que juzguen necesarias y hacer valer - las excepciones que estén a su favor, acto seguido el juez oirá - al Ministerio Público, valorará las pruebas y dictará la resolu-- ción correspondiente, declarando constituida o no' el estado de - quiebra.

Si el deudor fué quien solicitó que se le constituyera en estado de quiebra, en la audiencia solo se producirá la demanda, se probarán los presupuestos, se ofrecerán las pruebas, se oirá - al Ministerio Público, y una vez valoradas las pruebas, el juez - dictará la resolución correspondiente declarando constituida o - no' el estado de quiebra.

Decimos que es una sentencia que declara constituida o no' el estado de quiebra.

En efecto para Chiovenda, (13) las sentencias son en rela-- ción a sus efectos en: Sentencias de condena, Sentencias declara-- tivas y Sentencias constitutivas.

(13) Chiovenda, Giuseppe, Instituciones de Derecho Procesal Ci-- vil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1936, -- Pág. 229.

Las sentencias de condena son aquellas que sujetan al condenado a una prestación o a determinada conducta.

Las sentencias declarativas dicen De Piña y Larrañaga (14) sirven a la necesidad social de esclarecer determinadas relaciones jurídicas, por la eficacia de ésta mera declaración. La sentencia declarativa tiene pues, una finalidad autónoma, la de la declaración de la certeza de la protección jurídica.

Son sentencias declarativas sigue diciendo Chiovenda (15) aquéllas que estiman la demanda del actor cuando tienden no a la realización del derecho, sino cuando se limita a pedir que sea declarada la existencia de su derecho o la inexistencia del derecho ajeno.

Son sentencias constitutivas, para De Pina y Larrañaga -- (16) aquellas que producen un estado jurídico que antes de pronunciarse no existían.

En conclusión, debemos de considerar a la institución que nos ocupa, que evidentemente es una sentencia declarativa y constitutiva.

Es declarativa la sentencia porque en ella, el juez previamente deberá declarar comprobados los presupuestos básicos de

(14) De Pina Rafael y Castillo Larrañaga José, Derecho Procesal-Civil, Editorial Porrúa, México, D.F. 1958. Pág. 287.

(15) Chiovenda Giuseppe, Ob. Cit. Pág. 229.

(16) De Pina y Castillo Larrañaga, Ob. Cit. Pág. 287.

la quiebra. (17)

Es sentencia constitutiva porque cambia la situación jurídica del comerciante, que es la de transformarlo jurídicamente, de la insolvencia, al estado de quiebra.

En rigor técnico dice el ilustre Maestro Cervantes Ahumada (18) se trata de una sentencia típicamente constitutiva, ya que su efecto primordial es el de constituir el estado jurídico de quiebra de una empresa mercantil insolvente.

7.- EFECTOS DE LA SENTENCIA.

La sentencia constitutiva de quiebra, por supuesto trae consigo una multitud de efectos jurídicos de diversa índole, como son: Los efectos relativos a la persona del quebrado, efectos que se relacionan en el patrimonio del quebrado, efectos en los créditos de los acreedores, efectos en los juicios y efectos relacionados con el derecho penal.

Hemos dicho que la quiebra se instituyó para salvaguardar los intereses de los acreedores, y como principio fundamental de interés público; en tal virtud, al dictarse una sentencia constitutiva de quiebra nos encontramos que produce un efecto inmediato que recae directamente en la persona del quebrado y que servirá como hemos dicho para salvaguardar los intereses de los acreedores.

(17) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 45.

(18) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 45.

8.- EFECTOS EN LA PERSONA DEL QUEBRADO.

En relación con ésta cuestión, la constitución de el esta do de quiebra crea una situación jurídica especial en la persona del quebrado, que en realidad de este efecto se derivan todos -- los demás.

Pues bien, como primer efecto de la sentencia sobre la -- persona del quebrado, ésta viene a sufrir una limitación en el - ejercicio de sus derechos en relación con los bienes que inte--- gran la masa de la quiebra.

Efectivamente, en virtud de la sentencia que declara la - quiebra, el quebrado sufre el desapoderamiento de sus bienes, -- quedando privado del derecho de continuar administrándolos, ya - que dichos bienes pasarán a integrar lo que se llama la masa de- la quiebra, poniéndolos en posesión del síndico.

Dice el artículo 83 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que por la sentencia que declare la quiebra el quebrado - queda privado del derecho de la administración y disposición de- sus bienes y de los que adquiriera, hasta finalizarse aquella.

No obstante lo anterior consideramos que ésta disposición no es en todo absoluta, ya que advertimos de la lectura del ar- tículo 115 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que el - fallido conservará la disposición y la administración de los si- guientes bienes:

I.- Los derechos estrictamente personales, como son los -

relativos al estado civil o político, (el ejercicio de la patria potestad) aunque indirectamente tengan un contenido patrimonial.

II.- Los bienes que legalmente constituyen el patrimonio familiar;

III.- Los derechos sobre bienes ajenos que no sean transmisibles por su naturaleza o para cuya transmisión sea necesario el consentimiento del dueño;

IV.- Las ganancias que el quebrado obtenga, después de la declaración de quiebra, por el ejercicio de actividades personales.

El juez podrá limitar su exclusión, tomando en cuenta las necesidades del quebrado y de su familia.

V.- Las pensiones alimenticias dentro de los límites que el juez señale de acuerdo con lo indicado en la fracción anterior;

VI.- Los que sean legalmente inembargables, con las excepciones exigidas por el carácter universal del procedimiento de quiebra y con las limitaciones que el juez estime necesarias.

En realidad la constitución del estado de quiebra produce un efecto jurídico sobre la persona del quebrado, creando un estado jurídico especial, que lo limita en el ejercicio de sus derechos sobre sus bienes.

Además se produce otros efectos de la misma naturaleza -- que se refiere a la libertad personal del quebrado.

En efecto, dice el artículo 87 de la Ley de Quiebras y -- Suspensión de Pagos, "Que la sentencia de declaración de quiebra produce todos los efectos civiles y penales del arraigo para el quebrado, quien no podrá separarse del lugar del juicio sin que el juez lo autorice a ello y sin dejar apoderado suficientemente instruido.

El juez tendrá que consultar a la intervención en el caso de que se trate de conceder permiso para que el quebrado pueda ausentarse al extranjero.

Siempre que sea requerido por el juez, el quebrado deberá presentarse ante aquél, ante el síndico, ante la intervención o ante la junta de acreedores, salvo que por impedimento legítimo el juez lo autorice a comparecer mediante apoderado.

Como efecto en la persona del quebrado, encontramos el -- que se refiere a la inspección y fiscalización de la correspondencia, con la finalidad de controlar los posibles valores destinados al quebrado; a este respecto el artículo 85 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, ordena que: "El juez hará que la sentencia de declaración de quiebra se comunique a las oficinas de correos, telégrafos y análogas. En virtud de la comunicación los jefes de las mismas dispondrán que la correspondencia y comunicaciones dirigidas al quebrado se entreguen al síndico.

Este la abrirá a presencia del quebrado o de su apoderado, si concurriere, devolviéndose inmediatamente la que no tenga re-

lación con los intereses de la quiebra.

Advertimos claramente que ésta disposición suprime la garantía constitucional de la inviolabilidad de la correspondencia, consagrada en el artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dice: La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro y su violación será penada por la ley.

9.- EFECTOS PENALES.

Decíamos con anterioridad que todo el patrimonio del fallido queda sometido al régimen de la quiebra, sufriendo el desamparamiento de sus bienes que se entregarán al síndico para su administración, integrando con ello la masa activa de la quiebra.

La ley establece la nulidad de actos de dominio o de administración que el titular de la empresa realice desde el momento en que se haya dictado la sentencia constitutiva de la quiebra, así como también los actos anteriores a ella, determinándose en la misma la fecha de retroacción, regresión o período sospechoso, en el cual y durante dicho período por regla general los quebrados realizan deliberadamente ocultación de bienes o recurrentes a maniobras fraudulentas en contra de los acreedores tratando de evitar la constitución de su estado jurídico de quiebra.

Todos esos actos de enajenación de bienes que el quebrado haya realizado durante el período sospechoso, serán nulos dice la ley.

Consideramos de suma importancia para nuestro estudio, -- aquellos actos que el quebrado haya realizado relacionados con su patrimonio, situaciones o actitudes sospechosas constitutivas de fraude cometidas en contra de los acreedores, lo trataremos-- con mayor amplitud en el último capítulo, por ser el tema cen-- tral de nuestro estudio.

Dice el artículo 168 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que: Serán ineficaces frente a la masa todos los actos que el quebrado haya hecho antes de la declaración de quiebra o de la fecha a que se retrotraigan sus efectos, defraudando a sabiendas los derechos de los acreedores, si el tercero que intervino en el acto tenía conocimiento de éste fraude. Este último requisito no será necesario en los actos de carácter gratuito.

10.- ORGANOS DE LA QUIEBRA.

Según la ley, los órganos de la quiebra son: El Juez, El síndico, La intervención y La junta de acreedores.

Salvatore Satta, (19) manifiesta que, dado el carácter colectivo de la quiebra, que abarca el patrimonio completo del deudor y que en virtud de requerir éste una administración y su liquidación para satisfacer a los acreedores de aquél, se necesitan órganos particulares o especiales, desconocidos en la ejecución singular. Por tanto, -sigue expresando el mencionado autor-

(19) Satta Salvatore, Ob. Cit. Págs. 116 a 118.

es necesario un tribunal único ya que el procedimiento de quiebra es un juicio universal y atractivo, un juez delegado, un curador y la comisión de acreedores.

Sigue diciendo Salvatore Satta, (20) que el tribunal es un verdadero órgano, ya que toma a su cargo todo el procedimiento de quiebra y se reafirma éste carácter como permanente por la ordinaria reclamabilidad ante él de los decretos del delegado, por parte de cualquier interesado y su actividad no es decisoria como sucede en un procedimiento contradictorio, sino que se desarrolla en el seno del procedimiento de quiebra entrando en el campo amplio de dirección y contraloría de las operaciones de quiebra.

Por su parte manifiesta Navarrini, (21) que los órganos de la quiebra son: El tribunal, El Juez delegado o comisario, los síndicos a quienes les dá máxima importancia en el procedimiento, la junta de acreedores y el depositario.

Navarrini (22) nos señala también que el tribunal es un órgano importantísimo en la quiebra, ya que le corresponde no sólo la declaración de quiebra, sino que preside y dirige todas las operaciones de la quiebra hasta su clausura. Las funciones de éste órgano, sigue diciendo Navarrini, son de dos clases: Judiciales y administrativas; pero las más importantes en número y

(20) Ob. Cit. Págs. 116 a 118.

(21) Navarrini, Humberto. La quiebra. Traducida y anotada sobre el Derecho Español por Hernández Borondo, Editorial Reus, Madrid, España 1943, Pags. 109 y 110.

(22) Navarrini, Humberto, Ob. Cit. Págs. 109 y 110.

trascendencia son quizás las administrativas, tendientes a la -- realización de los principales fines de la quiebra, esto es, la liquidación del patrimonio del deudor y el pago de los acreedores, bajo el principio de igualdad de trato.

En nuestro país el juez es el órgano principal por ser él el director del procedimiento de la quiebra, y que según la ley puede serlo el juez de primera instancia y el juez de Distrito.

Las funciones del juez se encuentran establecidas en el-- artículo 26 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en forma ejemplificativa:

Dice el artículo 26; serán atribuciones del juez:

I.- Autorizar los actos de ocupación de todos los bienes-- y de los libros, documentos y papeles del quebrado;

II.- Examinar los antedichos bienes, libros, documentos y papeles del quebrado;

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

IV.- Convocar las juntas de acreedores que prescribe la ley, y las que estime necesarias presidirlas;

V.- Autorizar el nombramiento de personal o profesionis-- tas necesarios en interés de la quiebra, vigilar su actuación y removerlos con justa causa.

VI.- Resolver las reclamaciones que se presenten contra -- actos y omisiones del síndico;

VII.- Autorizar al síndico:

a).- Para iniciar juicios cuando éste lo solicite, e in--

tervenir en todas las fases de su tramitación;

b).- Para transigir o desistir del ejercicio de acciones y, en general, para realizar todos los actos que excedan de los puramente conservatorios y de administración ordinaria;

VIII.- Inspeccionar la gestión del síndico, instarlo al cumplimiento de los actos o al ejercicio de las acciones útiles a la masa y celar el buen manejo y administración de los bienes de la masa;

IX.- Remover al síndico mediante resolución motivada de oficio o a petición de parte interesada;

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

XI.- En general, todas las que sean necesarias para la dirección, vigilancia y gestión de la quiebra y de sus operaciones.

Advertimos claramente del artículo transcrito que el juez es el órgano supremo, por ser él, el director del procedimiento de quiebra, y el principal responsable de la buena administración de la quiebra.

Al dictarse la sentencia constitutiva de quiebra, la ejecución colectiva abarca todos los bienes del deudor cuya administración y disposición pierde, constituyendo un patrimonio que se destina a satisfacer a los acreedores del quebrado.

Dicho patrimonio necesita forzosamente de una actividad - dirigida a liquidar a tales acreedores y por lo tanto es necesario que esa actividad sea realizada por alguna persona; que lo - más lógico y normal debiera ser el propio deudor, más como éste - es desposeído de ese patrimonio perdiendo con ello la administra - ción del mismo para evitar que se cometan fraudes, por eso es ne - cesaria la intervención de alguna persona quien ejecutará tales - operaciones, dicha persona recibe el nombre de síndico.

El síndico viene a ser la figura central en donde gira to - do el sistema administrativo de la quiebra.

La naturaleza jurídica de éste órgano de la quiebra tiene su importancia.

Hay quienes sostienen que el síndico es un representante - de la masa, considerada ésta última como una persona moral y en - ocasiones como un representante del quebrado. (23)

Esta doctrina no es aceptada por la sencilla razón de que la masa no es ninguna persona moral y el síndico no representa - al quebrado en virtud de ejercitar intereses opuestos a éste.

Otra doctrina ha dicho que el síndico ^{*}representa conjunta - mente a los acreedores y al fallido.

Al igual que la anterior doctrina, tampoco es de aceptar - se por la misma razón expresada, ya que una persona no puede re -

(23) Thaller y Percerou, Apuntes, Citados por Cervantes Ahumada, Raúl. Pág. 271.

presentar a dos entidades con intereses opuestos.

Bonelli, sostiene que el síndico representa a la quiebra como entidad jurídica representable.

Esta doctrina tampoco es exacta, ya que la quiebra, no es tal entidad, además de qué, toda entidad jurídica es titular de un patrimonio, cuyo titular del patrimonio que es la masa, lo sigue siendo el fallido, quien solo sufre el desapoderamiento de sus bienes.(24)

Una última corriente de origen italiano, sostenida por Rocco y Navarrini, es la que identifica al síndico con un oficial del estado, un funcionario público con poderes legales para realizar sus funciones.(25)

Para nosotros, ésta última doctrina es la correcta y por lo tanto, consideramos que la naturaleza del síndico es la de ser un auxiliar de la administración de justicia cuya función es puramente administrativa. Tal administración se justifica por el fin que en el proceso de quiebra se persigue, el cual consiste en la satisfacción de los acreedores.

Así lo establece el artículo 44 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, al expresar que el síndico es un auxiliar -

(24) Cervantes Ahumada, Raúl. Apuntes Derecho Mercantil. Pág. -- 272.

(25) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 272.

de la administración de justicia.

Con ese carácter de funcionario público, auxiliar de la - administración de justicia, es el órgano de la administración de la quiebra, que actúa bajo la vigilancia y dirección del juez y ejecutor de sus resoluciones judiciales.

Resumiendo lo anterior podemos decir que el síndico es -- nombrado por el juez y como órgano administrativo de la quiebra, ejecuta las resoluciones judiciales, actuando bajo la dirección- y vigilancia del juez quien lo designa.

El sistema de nombramiento del síndico, obedece a un ór-- den de preferencia en su designación; el artículo 28 de la Ley - de Quiebras y Suspensión de Pagos, lo establece en la siguiente- forma:

I.- Instituciones de Crédito legalmente autorizadas para- ello;

II.- Cámaras de Comercio y de Industria;

III.- Comerciantes sociales e individuales debidamente -- inscritos en el Registro Público de Comercio.

Las Instituciones de Crédito desempeñarán las sindicatu-- ras a través de un delegado fiduciario.

Las Cámaras de Comercio y de Industria las desempeñarán - por medio de alguno de los componentes de su consejo directivo o bien por delegación del cargo, para cada caso, en alguno de sus miembros, o de abogado, al que proveerán de poder especial bas--

tante y al que podrán substituir discrecionalmente.

Las sociedades mercantiles desempeñarán el cargo por alguna de las personas autorizadas para usar la firma social, o por aquella a la que concedan poder especial bastante.

Tanto las cámaras de comercio y de industria, como las sociedades mercantiles, asumirán la responsabilidad de las gestiones de sus representantes.

Siempre que sea posible, establece la ley en su artículo 32; el nombramiento del síndico, recaerá en una institución o persona con radicación en el lugar donde la quiebra se tramite. Si la designación recae en una sociedad mercantil o comerciante individual, el juez deberá preferir a aquellos que se dediquen a las mismas actividades que el quebrado o a las más semejantes.

La aceptación del cargo es voluntaria y deberá comunicar el síndico al juez la aceptación o no del cargo, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la comunicación de su nombramiento; Una vez aceptada la sindicatura no podrá renunciarse, sino por motivos graves, que calificará el juez, quien decidirá si se acepta o no la renuncia.

La ley en sus artículos 46 y 48 enumera los derechos y obligaciones del síndico en la siguiente forma:

I.- Tomar posesión de la empresa y de los demás bienes del quebrado;

II.- Radactar el inventario de la empresa y de los demás-

bienes del mismo;

III.- Formular el balance, si el quebrado no lo hubiere - presentado y, en caso contrario, rectificarlo si procediere, o - darle su visto bueno;

IV.- Recibir y examinar los libros, papeles y documentos - de la empresa y asentar en los primeros la correspondiente nota - de visado;

V.- Depositar dentro de las setenta y dos horas el dinero recogido en la compañía o con ocasión de la venta de otros bie-- nes ocupados, de crédito, que el juez le "indique". (tendría más contenido jurídico si dijera que "el juez le autorice").

Cuando la ley no determine un plazo para el cumplimiento - de las obligaciones que incumben al síndico, el juez fijará el - término dentro del cual deberá ejecutarlas.

La demora en el cumplimiento, además de obligar al síndi - co al pago de los intereses que la masa hubiere debido percibir, será causa de remoción.

VI.- Rendir al juez, antes de que se celebre la junta de - acreedores un detallado informe acerca de las causas de la quie - bra, circunstancias particulares del funcionamiento de la empre - sa, estado de sus libros, época a la que se retrotrae la quiebra, gastos personales y familiares del quebrado, responsabilidad de - éste, así como cuantos datos juzgue oportunos;

VII.- Establecer lista provisional de los acreedores pri-

vilegiados, así como de los ordinarios que se fueren presentando;

VIII.- Hacer propuestas de personal necesario.

IX.- Llevar la contabilidad de la quiebra.

Corresponde también al síndico, dice el artículo 48.

I.- Presentar a la junta de acreedores proposiciones de convenio, previa aprobación judicial;

II.- Ejercitar y continuar todos los derechos y acciones que correspondan al deudor, con relación a sus bienes, y a la masa de acreedores contra el deudor, contra terceros y contra determinados acreedores de aquella.

III.- Proponer al juez la continuación de la empresa del quebrado, su venta, o la de algunos de sus elementos, o de los otros bienes de la quiebra en las circunstancias y con los efectos que en la ley se determinan, así como todas las demás medidas extraordinarias aconsejadas en bien de la masa de la quiebra.

El síndico cada tres meses, rendirá cuentas de su gestión y un informe sobre el estado de la quiebra.

La cuenta y el informe, se pondrán a la vista del quebrado y la intervención, quienes podrán objetarla dentro de los tres días; el juez dentro de los tres días siguientes podrá aprobar o desaprobar las cuentas en una audiencia. Además el síndico deberá rendir cuenta extraordinaria cada vez que el juez lo ordene, de oficio o a petición del quebrado o la intervención; la re

solución que se dicte en el incidente, será apelable en el efecto devolutivo.

El nombramiento del síndico podrá impugnarse por el quebrado o por cualquier acreedor dentro de los tres días siguientes a su publicación y deberá hacerse por motivo legal, y se tramitará como incidente.

Por motivos que se consignarán en la sentencia de declaración, los jueces podrán nombrar síndicos a instituciones o personas no comprendidas en las listas. La impugnación del nombramiento del síndico, se tramitará por vía de apelación; aquí existe contradicción entre los artículos 34 y 52 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

El síndico podrá ser removido, de oficio o petición de parte, así mismo, puede ser hecha de plano o previa audiencia del síndico. Será de plano cuando el síndico deje de rendir cuentas o no garantice oportunamente su manejo; será previa audiencia incidental del síndico. Será él, el demandado, cuando se le acuse de mal desempeño o en su caso de estar impedido para el desempeño de su cargo; siempre habrá audiencia del síndico, ya que deberán comprobarse las causas de remoción y el síndico, podrá rendir pruebas justificadas.

El síndico al cesar en sus funciones, no quedará libre de responsabilidad ni tendrá derecho a recibir remuneración hasta que su sucesor tome posesión, rinda informe y resuelva el juez.

En nuestra legislación, surge un órgano dentro del proceso de quiebra, el cual no es un órgano administrativo sino de vigilancia, tal es la función que nuestra ley le atribuye a la intervención.

El órgano de intervención se comprende en dos clases:

Los interventores provisionales nombrados por el juez y los interventores definitivos, que son los nombrados por la junta de acreedores, y con calidad de tales; su número ha de ser impar, esto es, uno, tres o cinco, según la cuantía de la quiebra y el criterio del juez.

En caso de haber tres interventores, dos los nombrará la mayoría de acreedores y uno la minoría; y en caso de haber cinco interventores, tres los nombrará la mayoría de acreedores y la minoría designará a dos de ellos.

Los interventores suplentes, se nombrarán en la misma forma para los propietarios.

En la misma junta se designarán los interventores suplentes y en la misma forma expresada para los interventores propietarios.

La aceptación del cargo es voluntaria, deberá hacerse dentro de las setenta y dos horas siguientes a la notificación de su designación.

Los acuerdos de la intervención se tomarán por mayoría de votos.

Las funciones de la intervención están señaladas en el -- artículo 67.

Corresponde a la intervención tomar las medidas pertenecientes en interés de los acreedores, recurrir decisiones del juez, reclamar las del síndico, solicitar la remoción del síndico, solicitar la comparecencia del quebrado y del síndico, para recibir información sobre la marcha de los asuntos de la quiebra, designar interventores, solicitar al juez la convocatoria extraordinaria de la junta de acreedores, ejercitar las acciones de responsabilidad en contra del juez y en fin todas aquellas funciones encaminadas a proteger los intereses comunes de los acreedores.

Artículo 67.- Corresponderán a la intervención todas las medidas que sean necesarias en interés de la quiebra y de los derechos de los acreedores, y entre ellas, las siguientes:

I.- Recurrir las decisiones del juez y reclamar las del síndico que estime perjudiciales para los intereses y derechos de los acreedores.

II.- Solicitar la remoción del síndico y ejercer acciones de responsabilidad contra el juez.

III.- Solicitar mediante el juez la comparecencia del quebrado o del síndico para informarla sobre los asuntos de la quiebra ;

IV.- Designar a uno o más interventores, para que se per-

caten de todas las operaciones de la administración de la quiebra.

V.- Informar ante el juez todos los actos de administración cuando lo estime necesario o cuando el juez o el síndico lo necesiten.

VI.- Pedir al juez la convocatoria extraordinaria de la junta de acreedores;

VII.- Informar cada dos meses y por escrito a los demás acreedores de la marcha y estado de la quiebra; informar las resoluciones del síndico o del juez que afecten los intereses colectivos, particulares, o de los acreedores.

La intervención designará a uno de sus miembros como representante común.

Los interventores tendrán amplias facultades para examinar los libros, correspondencia y demás papeles de la quiebra.

Los interventores serán responsables ante los acreedores.

Se ha visto en la práctica que la intervención es inútil e intrascendente y la propia ley lo reconoce implícitamente en el artículo 72, que dice: Si no pudiese integrarse la intervención, por no existir suficientes acreedores o por cualquier motivo, el juez dictará resolución exponiendo las causas que lo impidan.

La Ley previene que deberá reunirse en forma ordinaria.

Otro órgano de la quiebra es la junta de acreedores que -

deberá reunirse en varios casos, y sus decisiones no son de importancia.

La junta de acreedores será convocada por el juez, y se notificará personalmente a la intervención, al quebrado y al síndico.

La convocatoria se publicará por tres veces consecutivas, - en el Diario Oficial de la Federación y en dos periódicos de los de mayor circulación en el lugar en que se haga la declaración de quiebra.

La ley determina que la sentencia en la que se haga la declaración de la quiebra se ordenará convocar una junta de acreedores para reconocimiento, rectificación y graduación de créditos.

Esta reunión de acreedores no conduce a nada nuevo, ya que solo sirve para perder el tiempo; bastaría con que los acreedores presentaran sus demandas de reconocimiento de créditos y el juez resolviera.

Los acreedores podrán nombrar apoderado que los represente por medio de simple escrito privado o en telegrama dirigido al juez. En caso de nombrar apoderado por medio de telegrama el jefe de la oficina expedidora, deberá identificar al otorgante.

La junta se constituirá, cualquiera que sea el número de los acreedores y cada uno de ellos tendrá derecho a un voto, excepto en los casos en que el voto se emita por capital.

Para los efectos de la votación por capital, se estará en-

relación con la cantidad que se les haya reconocido por el juez.

Tendrán derecho de asistir a las juntas de acreedores, --- aquellos acreedores cuyas demandas hayan sido declaradas admisibles por el síndico y la intervención.

Las juntas serán presididas por el juez y concurrirán todos los órganos de la quiebra.

La breve semblanza que hemos expuesto de la quiebra en el Derecho Mexicano no resulta completa, ya que el tema fundamental del presente trabajo que es precisamente el aspecto penal en relación con la quiebra, trataremos de desarrollarlo en el siguiente capítulo.

C A P I T U L O III

LA QUIEBRA Y EL DERECHO PENAL

Después de conocer sin mucha profundidad el concepto fundamental de la institución que nos ocupa, y al remontarnos a las épocas más pretéritas del derecho de Quiebras, nos percatamos -- sin mucho esfuerzo, que la humanidad ha tenido a través de los - tiempos, una gran preocupación por la situación de los deudores- que no pueden cumplir sus compromisos crediticios.

Nos hemos percatado también como en una época del Derecho Romano el deudor insolvente aún sin culpa caía en esclavitud, y- que conforme al derecho imperante en esa época el poder del - -- acreedor se extendía aún sobre la familia del deudor que no podía satisfacer sus débitos.

En ésta época del Derecho de Quiebras, la garantía personal prevalecía sobre la garantía patrimonial.

Es hasta en la Tercera Ley de las Doce Tablas, que trata- de la ejecución de los juicios contra los deudores insolventes,- que se abrió paso a las diferentes legislaciones, que con el --- tiempo, se referirían a la RESPONSABILIDAD PENAL en que incurren los caídos en quiebra.

En aquella época, la sociedad romana estaba organizada so bre la base del grupo gentilicio, la propiedad colectiva era la- principal forma de propiedad conocida; la fuerza privada del in- dividuo o del grupo era la principal fuente de actuación del de-

recho, considerandose el incumplimiento como una violación a la fé ofrecida por él y consecuentemente era una ofensa punible y fué así como SE LE DIO A LA EJECUCION POR DEUDAS, EL DOBLE CARACTER DE PRIVADO Y PENAL.

A la caída del Imperio Romano, imperan las Leyes Bárbaras; para éstas Leyes el concepto de obligación, iba ligado estrechamente al de prenda, ya que ésta última era un vínculo personal - acompañado de un derecho sobre los bienes del deudor; luego, aparece para éstas leyes la ejecución patrimonial en forma de pignoración sobre los bienes muebles, los cuales eran vendidos y no - sobre inmuebles, ya que para ellas no garantizaban la obligación, en virtud de que tales bienes se encontraban regidos por la co-- propiedad familiar; la pignocración de los bienes muebles era un medio de constreñir la voluntad del deudor, para que efectuara - el pago de sus deudas, aunque se aplicaban también penas corporales.

De lo anterior deducimos que el pago de las obligaciones - en éste derecho se caracterizaba por ser un procedimiento con caracteres, tanto procesal como penal, manifestándose así un doble concepto de venganza y pena, resultando que era una ejecución de tipo privado.

Las leyes bárbaras consideraron solvente al deudor que tenía bienes bastantes para pagar a todos sus acreedores, más si - sucedía lo contrario se aplicaba la ejecución personal en forma-

despiadada y rigurosa.

En el caso de los Francos podemos observar que el acreedor tenía derecho sobre la vida del deudor.

Los Longobardos tenían el régimen en que el deudor insolvente caía bajo servidumbre.

El derecho bárbaro dejaba su efectividad a la fuerza privada, y posteriormente la autoridad pública se arrogó la ejecución de los deudores, capturándolos y embargándoles sus bienes.-

(1)

Surge así en éste derecho la ejecución colectiva, la cual se deriva del secuestro. Cuando huía el deudor, se le secuestraban sus bienes y si no se presentaba aún así, se vendían y con su producto, se pagaba a los acreedores. Se le dió el nombre de "fugitivus" al deudor insolvente aún cuando éste no huyera. (2)

Fué en la época del derecho Estatutario Italiano, en donde se comienza a aplicar el procedimiento de quiebras solo a los comerciantes y por consiguiente es cuando nace la distinción entre comerciantes y no comerciantes (3)

Así vemos como los conceptos de Cesación de Pagos, desapoderamiento del deudor, designación de síndicos, verificación de créditos, exigibilidad de deudas, período de sospecha, distribu-

(1) García Martínez, Francisco. El Concordato y la Quiebra, Buenos Aires, Argentina, 1940, T. I. Págs. 22 a 24.

(2) Ib. Ib.

(3) Ib. Ib.

ción de dividendos, se encuentran consignados en los Estatutos comerciales de Bolonia, Florencia, Génova, Milán, Venecia, etc.

El progreso acelerado de la ciencia, produce una inseguridad económica y social, con mayores deficiencias naturales y materiales, agregando a ello una excesiva sobrepoblación, creando problemas para la satisfacción de las necesidades a la mayoría de los núcleos humanos.

Las crisis económicas resultantes de la situación antes descrita, producen en su mayoría numerosas QUIEBRAS, aún de empresas reputadas como "fuertes"; dichas QUIEBRAS, no pueden ser solucionadas por una Ley como la nuestra que por falta de técnica legislativa, se contradice a sí misma, siendo ineficáz por su incomprensión y por su desconocimiento absoluto de la realidad jurídica Mexicana, resultando inadaptada a la actual evolución comercial.

Dentro de los defectos que tiene ésta mala Ley, resalta el primordial de haber sustantivado a la quiebra, la cual por ser solo un procedimiento, pertenece al Derecho Procesal, de aquí se sigue que la acción penal no puede ejercitarse mientras no exista declaración ejecutoriada de quiebra y que si dicha sentencia de quiebra es revocada, no obstante existir algún delito anterior o dentro del proceso o delitos típicos, perseguibles independientemente de cualquier otro juicio o proceso, éstos quedan impunes.

Desde el punto de vista de la vigente Ley de Quiebras y - Suspensión de Pagos, para que exista una quiebra que sea fraudulenta y por consiguiente la sujeción de la acción penal, resulta lógica consecuencia la declaración inconvencible de la sentencia de quiebra.

Pero por lo general las normas de la Ley de Quiebras son formales, es decir que son normas que nos indican un método a seguir para llegar a un fin; ese fin consiste en realizar forzosa-mente los bienes del deudor con el objeto directo de cubrir los créditos insatisfechos de los acreedores; de aquí inferimos con una gran claridad, que la quiebra es un procedimiento que tiende a un fin, es decir arribar a una meta, que consiste en la realización forzosa de los bienes del deudor para satisfacer a los -- acreedores sus créditos; esta nota característica se debe al --- principio de universalidad, que implica tanto la totalidad de -- los bienes del deudor y la de agrupar a todos los acreedores.

Quisimos señalar estos defectos con la finalidad de proporcionar una idea de la urgente necesidad de realizarse la abrogación de la inoperante Ley de Quiebras vigente.

Así pues, abordando plenamente el tema central que nos -- ocupa y a reserva de tratar a su debido tiempo con mayor amplitud las cuestiones relativas al Derecho Penal, hemos tan solo de manifestar en éste momento que el Derecho Penal, ES EL CONJUNTO-SISTEMATICO DE PRINCIPIOS RELATIVOS AL DELITO, A LA PENA Y A LAS

MEDIDAS DE SEGURIDAD. (4)

La QUIEBRA es una situación de carácter patrimonial que - incapacita al comerciante para hacer frente a sus compromisos; - tal situación es preexistente a la declaración judicial la cual - produce necesariamente efectos jurídicos.

Rocco, (5) nos dice que la quiebra es un anormal funcionamiento del crédito, que es un estado de desequilibrio que se produce en determinada unidad económica entre el conjunto de valores actualmente realizables y el conjunto de las deudas de vencimiento actual que lo gravan.

García Martínez, (6) nos manifiesta que la quiebra no es - sino "El conjunto de normas legales que regulan el fenómeno jurídico de la insolvencia". Este autor agrega que el fin de la quiebra es "Organizar a los acreedores para depurar y conservar el - patrimonio del fallido y liquidarlo y repartirlo de acuerdo con - el principio de "La par conditio creditorum", igualdad de trato - entre todos los organizados.

Salvatore Satta, (7) nos manifiesta que: Desde el punto - de vista jurídico, "El carácter de la quiebra, es el de ser un - procedimiento concursal".

-
- (4) Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Jurídica Mexicana, México, 1959. P. 9.
 (5) Rocco, Alfredo, Il Fallimento, Teoría Generale ed Origine -- Stórica, Fratelli Bocca Torino, 1917, P. 3.
 (6) García Martínez Francisco, Ob. Cit. Pags. 11 y 12.
 (7) Satta, Salvatore, Instituciones del Derecho de Quiebra, Editorial Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1951. Pág. 5.

Bonelli, (8) nos dice que la quiebra es "Una organización legal y de procedimiento de la defensa colectiva de los acreedores, frente a la insolvencia del comerciante.

Por otra parte Brunetti, (9) nos manifiesta que la quiebra tiene marcado acento formal que se refiere a la ordenación procesal de la institución, es decir a la actividad jurisdiccional de sus órganos.

De lo anterior podemos concluir que la quiebra es un procedimiento concursal ejecutivo que tiende a satisfacer los créditos líquidos y vencidos de todos los acreedores del fallido.

Es procedimiento concursal porque es un conjunto de normas procesales que regulan a dicha institución por medio de la actividad jurisdiccional de sus órganos, desarrollando dicha actividad para satisfacer los créditos de una pluralidad de acreedores.

Es ejecutivo porque abarca todos los bienes del deudor cuya administración y disponibilidad pierde, poniéndose frente al proceso un conjunto de derechos y obligaciones, de relaciones activas y pasivas, siendo objeto de varias disposiciones, éste patrimonio se destina a satisfacer a los acreedores del fallido.

Para entrar en materia es preciso conocer aunque sea en -

(8) Bonelli, Gustavo, Comentario al Codice di Commercio del Fallimento, T.I. Vallardi, Milano, 1923. Pág. 2.

(9) Brunetti, Antonio, Tratado de Quiebras, Editorial Porrúa, México, D.F. 1945. Pág. 12.

forma muy elemental, varios aspectos del Derecho Penal; iniciando ese somero conocimiento por lo que es el concepto de Responsabilidad Penal.

1.- LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Para fijar éste concepto acudiremos a Cuello Calón, (10) - dicho autor afirma que para que una persona que ha ejecutado un - hecho con todas las apariencias externas del delito, pueda ser castigada con una pena, es necesario que sea declarada CULPABLE, pero antes de ser culpable, debe ser IMPUTABLE y RESPONSABLE, de -- donde resulta necesariamente precisar los conceptos de IMPUTABILIDAD Y RESPONSABILIDAD.

Cuello Calón, (11) nos dice que IMPUTABILIDAD es la CAPACIDAD para responder ante el poder social por los hechos realizados.

LA RESPONSABILIDAD es el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad del hecho ejecutado". (12)

Son condiciones forzosas de la imputabilidad a tal grado - que si faltan, el individuo no puede ser declarado responsable y culpable de un acto determinado, que el propio individuo sea la - causa física del hecho, es decir que lo haya ejecutado con inter-

(10) Cuello Calón, Cit. Por Franco Sodi, Carlos. Nociones de Derecho Penal. Parte General. Ediciones Botas. 1959. Pág. 9.

(11) Cuello Calón, Cit. Por Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Jurídica Mexicana. México, 1959. Pág. 200.

(12) Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 200.

vención de su inteligencia y su voluntad, es decir que esto sea su causa moral.

La causa moral fué tomada en cuenta durante la edad media gracias a los Teólogos, quienes cimentaron la responsabilidad moral en el libre arbitrio que llegó a convertirse, de tal suerte, en la médula del Derecho Penal.

En los últimos tiempos, la lucha entre las escuelas Clásica y Positiva, se manifestó en la fundamentación de la responsabilidad. Los clásicos estimaron que la responsabilidad penal tenía como presupuesto el libre arbitrio, mientras que los positivistas, convencidos de que el hombre es determinado por múltiples causas en todos sus actos, negaron la responsabilidad moral, afirmando en cambio, que el individuo es imputable entre tanto es la causa física del delito y que es responsable por el hecho de vivir en sociedad, apareciendo por lo mismo la imputabilidad física y la responsabilidad social como pilares en que se afirma la escuela italiana.

Enrique Ferri, (13) para fundamentar al derecho Penal, -- conforme a los postulados de su escuela, asegura con relación a la responsabilidad, que si el hombre es determinado a delinquir, la sociedad por su parte, se vé determinada a defenderse contra-

(13) Ferri, Enrique, Cit. Por, Franco Sodi, Carlos. Ob. Cit. --- Pág. 71 y 72.

aquél, que resulta ser un individuo peligroso.

2.- SANCIONES.

La sociedad para poder desarrollarse y seguir evolucionando en forma positiva, necesita de un conjunto de normas que regulen la conducta de los individuos, la actividad de los órganos colectivos determinando su estructuración y establecen las relaciones entre los individuos y los órganos colectivos.

La conducta humana conforme a tales normas es una conducta lícita, pero como los hombres con frecuencia ejecutan actos contrarios a dichas normas, surge la conducta ilícita, que es contraria a la conducta lícita.

Como el acto ilícito es frecuente, violando el ordenamiento jurídico determinador de normas de conducta, han hecho nacer el concepto de SANCION, de tal suerte que toda conducta ilícita tiene como consecuencia jurídica una sanción.

Pueden ser distinguidos dos tipos de sanciones los de órden reparador o de órden represivo, según la naturaleza del ilícito del cual sean consecuencia, por lo tanto es necesario distinguir el ilícito civil del ilícito penal, por su naturaleza misma o por la clase de sanción que le corresponde.

Desde el punto de vista, de su sanción el ilícito civil la tendrá; por ejemplo, el pago, la restitución, el resarcimiento, la ejecución forzosa o la nulidad.

Será ilícito penal, cuando su sanción consista en el mal -

patrimonial o en una pena.

La PENA es definida como el sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal. (14)

3.- CONCEPTO DE DELITO.

La noción que tenemos de el Delito la tomaremos de el Artículo 7o. del Código Penal de nuestra legislación, que dice: "DELITO ES EL ACTO U OMISION QUE SANCIONAN LAS LEYES PENALES", es -- por ende una definición puramente formal.

El DELITO representa generalmente un ataque directo a los derechos del individuo, pero atenta siempre en forma mediata o in mediata, contra los derechos del cuerpo social. Por eso es que la aplicación de las Leyes Penales no se deja liberada a la iniciativa o a la potestad del individuo, salvo contadísimas excepciones: Aunque el ofendido de un delito perdone a su ofensor, corresponde al poder público perseguir y juzgar al delincuente.

Se dá el nombre de delitos a ciertas acciones antisociales prohibidas por la Ley, cuya comisión hace acreedor al delincuente a determinadas sanciones conocidas con el nombre específico de PENAS.

Adoptando la definición de Eugenio Cuello Calón, podríamos decir que el delito es una ACCION ANTIJURIDICA-TIPICA-CULPA--

(14) Cuello Calón, Cit. Por Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit.- Pág. 281.

BLE y SANCCIONADA CON UNA PENA.

La acción es el acto que también puede ser omisión, entendiéndose como acción un movimiento del organismo que produce o puede producir un resultado, modificaciones en el mundo exterior y por omisión entendemos en la abstención de realizar un acto que legalmente se tiene la obligación de ejecutar.

Este acto debe de manifestarse, debe de exteriorizarse, mientras esto no suceda, será solamente una intención, y éstas nunca son punibles.

Además ese acto que se exterioriza, debe estar prohibido y penado por la Ley.

Ese mismo acto que se exterioriza debe ser antijurídico.

El acto debe ser culpable, es decir moralmente imputable a alguien por su intención o culpa.

Por regla general las diferentes legislaciones han seguido dos sistemas para su clasificación de las infracciones penales; o adoptan una clasificación bipartita que las divide en delitos y faltas; o se deciden por una clasificación tripartita -- que las divide en crímenes, delitos y faltas.

La clasificación tripartita es la más antigua y en la actualidad está casi abandonada. Los juristas del siglo XVIII, afe- rados a ella, entendían por crímenes las infracciones que lesio- nan derechos naturales como la vida o la libertad, por delitos - las infracciones que violan derechos derivados del contrato so-

cial, y por contravenciones o faltas las infracciones a los reglamentos policiacos.

La clasificación bipartita entiende como delitos lo que la clasificación tripartita comprende como crímenes y delitos y por faltas las violaciones a los reglamentos de policía de acuerdo -- con la misma clasificación tripartita.

El Código Penal mexicano de 1871 adoptó la clasificación - bipartita, y el Código vigente, no adapta clasificación alguna con siderando que las faltas no son materia que deba reglamentar, --- ocupándose únicamente de los delitos, entendidos según la amplia fórmula de el Artículo 7o.

Los delitos han sido distinguidos; PRIMERO.- En delitos de acción entendiéndose éstos, aquellos delitos en que la violación a la Ley es el resultante de un acto positivo, y delitos de omisión, en los que la violación resulta de una in-acción, o abstención del delincuente.

SEGUNDO.- Delitos dolosos que son los ejecutados intencionalmente y delitos culposos o de imprudencia que son el fruto de la imprevisión, negligencia, impericia, falta de atención o de -- cuidado por parte de su autor.

TERCERO.- En delitos políticos por los cuales algunos autores entienden, desde una referencia objetiva, aquellos que se encaminan contra el orden político, externo ó interno del Estado; - tales como los delitos contra la independencia o la integridad te

territorial o contra la forma de Gobierno.

Otros autores definen el delito político desde una referencia subjetiva, así Ferri, (15) dice que "Son delitos político-sociales, los cometidos exclusivamente por motivos políticos o de interés colectivo".

CUARTO.- En delitos de lesión que causan un daño efectivo y delitos de peligro que crean al ejecutarse una situación peligrosa, y;

QUINTO.- En delitos instantáneos en que el hecho constitutivo de la infracción queda consumado en el momento, por ejemplo: El homicidio, y delitos continuos en que la acción u omisión que constituye al delito se prolonga en el tiempo, por ejemplo: La --privación ilegal de la libertad.

El Código Penal de 1931, en su libro II clasifica los delitos, en virtud del sujeto pasivo de los mismos en: A).- Delitos --contra el individuo, contra su vida e integridad personal, contra su honor, contra su honestidad, contra su libertad, contra su estado civil, contra su seguridad y contra su patrimonio. B).- Delitos --contra la familia. C).- Delitos contra la sociedad, contra la salud pública, contra la moral o las buenas costumbres, contra la fé pública, contra las comunicaciones, delitos cometidos por fun-

(15) Ferri, Enrique. Principios de Derecho Criminal, traducción --por José Arturo Rodríguez Muñoz. 1a. Edición. Editorial REUS, S.A. Madrid. 1933. Pag. 595.

cionarios en el ejercicio de sus funciones, y aquellos otros comprendidos bajo el rubro de responsabilidad profesional. D).- Delitos contra la nación o el Estado, contra la seguridad exterior de la nación, contra el orden público, contra las autoridades. - E).- Delitos contra la seguridad internacional.

4.- CONCEPTO DE FRAUDE.

La definición de fraude, siempre fué muy confusa desde su origen; así en el Derecho Romano, con la figura del STELLIONATUS que comprendía en sí muchos delitos patrimoniales e incluía también a la falsedad, en tales condiciones se consideraba como --- STELLIONATUS cualquier impostura encaminada a lograr un lucro in debido, apto para engañar y causar perjuicio al padre de familia.

Esto dejaba sin defensa a los miembros de la sociedad que se encontraban menos preparados, eran fáciles víctimas de la codicia del delincuente.

En las siete Partidas se le llamó engaño al fraude, en -- ellas no se logró tan siquiera una definición clara del fraude, -- retando a los juristas a buscarla en tal forma que en ella com-- prendiera todas las clases de engaño.

La Ley Francesa en el año de 1791 logró separar al FRAUDE de los delitos que englobaban otras legislaciones bajo dicho rubro y así en ésta Ley se le conoce con el nombre de: ESTAFA (ESCROQUERIE) que dá un concepto general de FRAUDE, el cual llega -- en las mismas condiciones a informar al actual Código Penal Fran

cés.

Para Giuseppe Maggiore, (16) el delito de FRAUDE que el mismo llama ESTAFA, consiste en "El hecho de quien, al inducir a otro por medio de artificios o engaños, obtiene para si mismo o para otros algún provecho injusto, con perjuicio ajeno."

Von Liszt, (17) define al FRAUDE en general, tomándolo como delito contra la propiedad diciendo que "Es toda o cualquier lesión patrimonial en propiedad ajena con ánimo de lucro y por medio de engaño."

Dice Merkel, (18) "EL FRAUDE es la antijurídica apropiación de un bien patrimonial ajeno sin compensación y mediante engaño".

Sebastián Soler, (19) considera al FRAUDE "Como una disposición patrimonial perjudicial tomada por un error determinado mediante ardides tendientes a obtener un beneficio indebido."

Nuestro actual Código Penal define al FRAUDE en su Artículo 386 en la siguiente forma: "Comete el delito de FRAUDE el que engañando a uno o aprovechandose del error en este se halla, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido."

(16) Maggiore Giuseppe, Derecho Penal, Parte Especial, Editorial Temis, Bogotá, 1956 Vo. V P. 122.

(17) Von Liszt, Citado por Bernaldo de Quirós Constancio, Derecho Penal, Parte Especial, Cajica M. José, Puebla, Pue. México, 1957, T. II. P. 171.

(18) Markel, Citado por Pavón Vasconcelos Francisco, Comentarios de Derecho Penal, Parte Especial, Editorial Jurídica Mexicana, 1960. P. 126. T. II.

(19) Soler Sebastián, Derecho Penal Argentino, T. IV. Tipográfica Editora, Argentina, Buenos Aires. 1956. P. 332.

Actualmente no existe distinción alguna entre el FRAUDE genérico y los específicos, todos ellos están enumerados diferencialmente en las 20 fracciones del artículo 387, cada uno de los 20 tipos legales de FRAUDE tienen como constitutivas únicamente las que se expresan en las frases que componen la fracción, sin que haya necesidad de hacer referencia a una definición.

5.- ARTICULO 386 DEL CODIGO PENAL.

Analizando el contenido del Artículo 386 del Código Penal en el cual se define el fraude genérico; González de la Vega, (20) encuentra en este delito tres elementos que lo forman:

1o.- Un engaño o el aprovechamiento de un error.

2o.- Que su autor se haga ilícitamente de alguna cosa o alcance un lucro indebido.

3o.- Una relación causal entre el primer elemento, o sea la actitud engañosa y el segundo que es el obtener una cosa o alcance de un lucro, como consecuencia del engaño empleado por el sujeto activo o del aprovechamiento del error en que se encuentra la víctima.

En la doctrina estos elementos son resumidos en uno solo conociéndose como elemento objetivo en el delito de fraude.

Ahora bien, debemos de establecer quienes son los sujetos-

(20) González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Los Delitos. Editorial Porrúa, S. A., México. 1955. Pág. 254.

y cuál es el objeto del delito de fraude.

Por sujeto activo del delito de fraude encontramos que el hombre es el único que se encuentra provisto de voluntad y de capacidad, y es el único que con su acción u omisión puede violar el ordenamiento normativo penal. Decimos que un individuo es sujeto activo del delito, cuando realiza una conducta o ejecuta un hecho típico, antijurídico, culpable y punible; cuando es el autor-material del delito o bien como copartícipe o encubridor; éste -- criterio que ve a la persona física como único sujeto activo del delito lo encontramos consagrado en el Artículo 10 del Código Penal al expresar que: "La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados en la Ley". (21)

El Artículo 11 del Código Penal, confirma lo anterior ya que autoriza al Juez para suspender o disolver a las agrupaciones, tales como sociedades, corporaciones o empresas de cualquier clase, con excepción del Estado, cuando alguno de sus miembros o representantes jurídicos cometa un delito con los medios que para tal objeto le proporcionen las mismas entidades, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella.

(21) Pavón Vasconcelos Francisco, Nociones de Derecho Penal Mexicano, parte general, Editorial Jurídica Mexicana, México, -- 1961. Tit. I. Pags. 164 y 165.

De lo anterior podemos concluir que la responsabilidad de las personas morales se limita única y exclusivamente al derecho-privado y fundamentalmente al aspecto patrimonial; respecto al -- concepto de imputabilidad la empresa mercantil no delinque.

Sintetizando lo anteriormente expuesto en coordinación con el propio Código, podemos decir que: Sujeto activo del delito de fraude puede serlo cualquier persona física y el beneficio puede ser no para el sujeto activo sino para las sociedades o corpora-- ciones de las cuales son miembros o representantes, siendo aque-- llas sancionadas solamente con suspensión o disolución; en conse-- cuencia, las PERSONAS MORALES NO PUEDE COMETER DELITOS.

Por sujeto pasivo del delito se conoce al titular del dereg cho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito. (22)

En consecuencia como la Ley tutela también bienes colecti-- vos, pueden ser sujetos pasivos:

- A).- La persona física, después de nacer sin limitación al
guna.
- B).- La persona moral o jurídica.
- C).- La sociedad en general.
- D).- El Estado.

Ahora bien, como objeto del delito la doctrina distingue - entre el objeto jurídico y el objeto material. Por el primero se-

(22) Cuello Calón Eugenio, Derecho Penal, Parte General, Editio--- rial Nacional, México, D.F. 1961, P. 290, T. I.

entiende el bien jurídico tutelado a través de la Ley penal mediante la amenaza de sanción; puede decirse que no hay delito -- sin objeto jurídico, por constituir éste su esencia. El objeto material es la persona o cosa dañada o que sufre el peligro derivado de la conducta delictiva, no debiéndose confundir con el sujeto pasivo, aunque en ocasiones este último puede al mismo tiempo constituir el objeto material del delito. (23)

A reserva de estudiar los casos específicos del delito de fraude, ya para concluir el breve análisis del mismo consideramos de importancia distinguir el dolo civil y el dolo penal.

Muchos autores encuentran diferencias entre el fraude civil y el penal, diciendo que el fraude civil es solo originador de sanciones privadas de nulidad, rescisiones o indemnizaciones, en tanto que el fraude penal lleva aparejada la pena pública además de la reparación del daño que pertenece a la competencia civil, hay también varios autores que no encuentran diferencias -- esenciales.

Entre los que encuentran diferencias esenciales entre el fraude civil y el penal, podemos citar a Carraza, (24) quien estima que el fraude no debía consistir únicamente "En simples palabras mentirosas; sino que requería, además un hecho exterior que

(23) Pavón Vasconcelos, Francisco, Nociones de Derecho Penal Mexicano, parte general, P. 170. Editorial Jurídica Mexicana. 1961. T. I.

(24) Citado por Maggiore, Giuseppe, Derecho Penal, parte especial, Editorial Temis, Bogotá, 1956. Vol. V. P. 123.

hiciera posible integrar el engaño expreso que la MISE EN SCENE, - completaba los elementos tanto objetivo como material del delito.

Entre los que niegan que exista diferencia alguna se encuentra Maggiore (25) que dice: "Debemos concluir que entre fraude civil y fraude penal -como en general entre ilícito penal e -- ilícito civil- no hay ninguna diferencia cualitativa; sólo existe una diferencia cuantitativa, en el sentido de que la ley penal so lo interviene para reprimir el fraude cuando éste se presenta con aquella intensidad especial que se traduce en el empleo de artifi cios y embustes idóneos. Cuando existe este elemento, establecido por la ley positiva para acriminar el fraude, este delito se convierte en estafa. Pero en esta transferencia -que hace que el hecho caiga bajo sanciones penales, más bien que civiles- el fraude no cambia de naturaleza.

La opinión de Garraud (26) es la siguiente: "Más eso que - la ley penal siempre ha castigado, no es la mentira en la conclusión de un contrato o la deslealtad en su ejecución, sino la --- apropiación de la cosa de otro, cometida por ese medio; es la ratería, tomando esta calificación en su sentido general. El fraude no deviene en delito más que cuando él ha servido para hacerse -- del bien de otro. Los dominios respectivos del Derecho Civil y --

(25) Ob. Cit. Pág. 124.

(26) Garraud, Rene, Traité Theorique et pratique du Droit Pénal, - Francais Librairie du Recueil Sirey, Societé anonyme, Paris, 1935, T. VI, P. 307.

del Derecho Penal están así netamente trazados: la ley penal hace delito de todo atentado a la propiedad cometido por sustracción, por engaño, por deslealtad; él abandona al Derecho Civil, la materia de las convenciones.

Los caracteres esenciales del delito que en el Derecho son conocidos como "elementos", entendiéndose por tales los requisitos sin los cuales no puede existir el delito.

Según nuestro criterio, al delito lo forman cuatro elementos, que son: El hecho o la conducta, la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad.

En el aspecto negativo se presentan: La falta de conducta, la atipicidad, las causas de justificación y la inculpabilidad.

lo.- El delito es ante todo una conducta humana, usándose varias denominaciones, tales como: ACCION, CONDUCTA y HECHO.

Para Porte Petit, (27) la denominación correcta es CONDUCTA O HECHO, afirmando: "Pensamos que no es la conducta únicamente como muchos expresan, sino también el hecho, elemento objetivo -- del delito, según la descripción del tipo, originándose los delitos de mera conducta -portación de armas prohibidas, violación de correspondencia, quebrantamiento de sellos, posesión ilícita de drogas o sustancias enervantes, atentados al pudor, etc.- y los -

(27) Porte Petit Candaudap, Celestino, Apuntamientos de la Parte-
General de Derecho Penal. México, 1969. T. I. Pág. 287.

de resultado material -lesiones, homicidio, aborto, fraude, etc.- Nadie puede negar que el delito lo constituye una conducta o un hecho humano y dentro de la prelación lógica, ocupan el primer lugar, lo cual les dá una relevancia especial dentro de la teoría del delito, en síntesis, afirma este autor que los términos adecuados son conducta o hecho, según la hipótesis que se presente; se hablará de conducta cuando el tipo no requiere sino una mera actividad del sujeto, y de hecho, cuando el propio tipo requiera no sólo una conducta, sino además un resultado de carácter material que sea consecuencia de aquella.

Al aplicar todo lo anterior al delito de fraude, la palabra hecho la utilizamos al aludir al propio elemento del delito, ya que el tipo de esa figura delictuosa, requiere por fuerza un resultado material, precisado por el artículo 386 del Código Penal, tal como: hacerse ilícitamente de alguna cosa o alcanzar un lucro indebido.

Atendiendo a la definición del Código Penal en el Artículo 386, el hecho se expresa en el fraude, en todos aquellos actos -- que tienden a producir, mediante el engaño un estado subjetivo de error en el paciente del delito o aprovecharse del mismo para hacerse ilícitamente de una cosa u obtener un lucro indebido. Como estos últimos extremos son consecuencia de la actividad o inactividad del agente.

Para Jiménez de Asúa (28) la expresión acto es más adecuada que la de hecho, ya que resulta para él demasiado genérico -- pues opina que con esta palabra, se designa todo acontecimiento, nazca de la mente del hombre o surja por caso fortuito, mientras que por acción se entienden voluntades jurídicamente significativas; el mismo autor rechaza el vocablo conducta pensando que se refiere a un determinado comportamiento a una actuación más continuada y sostenida que la del mero acto psicológico, que, es el punto de partida para el juicio de reproche en que consiste la culpabilidad.

Así pues han sido usados los términos ACCION, HECHO CONDUCTA.

En el delito de fraude al hablar de este elemento tenemos que denominarlo HECHO ya que su tipificación exige un resultado material.

Al hecho lo constituye tres elementos; que son: CONDUCTA, RESULTADO Y NEXO CAUSAL.

La conducta se divide en: Un elemento físico que consiste en la acción u omisión. Y un elemento psíquico que consiste en la voluntad del agente de querer realizar la acción o la omisión.

El término conducta ha sido adoptado por, Castellanos Tena y Jiménez Huerta.

Castellanos Tena (29) dice que: "Conducta es comportamiento

(28) Jiménez de Asúa, Luis, Tratado de Derecho Penal, Editorial-Losada, S.A. Buenos Aires, 1958, T. III. P. 311.

(29) Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Jurídica Mexicana, México, D.F., - 1959. Pág. 146.

to humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a la producción de un resultado".

Jiménez Huerta, (30) nos manifiesta que "La conducta es - siempre una manifestación de voluntad, dirigida hacia un fin".

En conclusión podemos decir que la conducta es un comportamiento humano, voluntario, positivo o negativo tendiente a una finalidad.

Como habíamos dicho, la conducta está formada por dos elementos: Uno físico y otro psíquico.

El físico se pone de manifiesto por medio de la acción y la omisión, teniendo esta última la comisión por omisión.

El término acción es usado por Cuello Calón y Maggiore.

Cuello Calón, (31) nos dice que la acción es "La conducta exterior voluntaria encaminada a la producción de un resultado".

Maggiore, (32) expresa que la acción "Es una conducta voluntaria que consiste en hacer o no hacer algo, que produce alguna mutación en el mundo exterior".

Por lo tanto, estimamos a la acción, como el movimiento corporal realizado por el sujeto en forma voluntaria. En tal concepto no se alude al resultado, por no formar éste parte de la -

(30) Jiménez Huerta, Mariano, Panorama del Delito, México, Imprenta Universitaria, 1950. Pág. 10.

(31) Cuello Calón, Eugenio, Derecho Penal, Parte General, Barcelona, 1956, 12a. Edición, T. I. Pág. 319.

(32) Maggiore, Giuseppe, Derecho Penal, 3a. Edición, 1954. Editorial Temis, Bogotá. T. I. Pág. 309.

acción, sino constituir su consecuencia y entrar a formar parte del hecho, estimado como elemento objetivo del delito.

Porte Petit, (33) nos manifiesta al respecto lo siguiente "Consideramos que la acción consiste en la actividad o el hacer", agregando que al elaborar este concepto "No debe hacerse referencia al resultado material, porque éste, además de ser una consecuencia de la acción, no siempre se produce".

Frente a la acción como conducta positiva, se encuentra la omisión, forma de conducta negativa o inactividad, consistente en el no hacer, en la inactividad voluntaria frente al deber de obrar consignado en la norma penal. (34)

Así Cuello Calón, (35) nos expresa que "La omisión es la conducta inactiva. Mas no toda inactividad, es omisión, ésta es inactividad voluntaria.

Puede por tanto definirse la omisión como "La inactividad voluntaria cuando la norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado".

Maggiore, (36) dice que la omisión es "Toda inercia de la voluntad, consistente en alguna abstención, dolosa o culposa de la acción material contraria a la obligación de obrar y que produce alguna mutación en el mundo exterior.

(33) Porte Petit Candaudap, Celestino, Ob. Cit. Pág. 288.

(34) Pavón Vasconcelos, Francisco, Nociones de Derecho Penal Mexicano, Parte General, Edición Jurídica Mexicana, México, - D.F., 1961, T. I. P. 200.

(35) Cuello Calón, Eugenio, Ob. Cit. Págs. 295 y 296.

(36) Maggiore, Giuseppe. Ob. Cit. Pág. 155.

Porte Petit, (37) nos dice que en la omisión, puede existir al igual que en la acción, un elemento psicológico: querer la omisión, o un olvido... la omisión, consiste en una abstención voluntaria o culposa, violando una norma preceptiva, imperativa: no se hace lo que se debe hacer.

Decíamos pues que la conducta tiene dos elementos; uno físico que acabamos de ver someramente, y otro psíquico, el cual -- consiste: En la voluntad plena de realizar, de querer el elemento físico, esto es, la acción o la omisión que son las formas de conducta.

Ahora bien, si aplicamos el elemento físico al delito de fraude, teniendo en cuenta la definición del Artículo 386 del Código Penal, en el sentido de que COMETE EL DELITO DE FRAUDE EL -- QUE ENGAÑANDO A UNO O APROVECHÁNDOSE DEL ERROR EN QUE ESTE SE HALLA, SE HACE ILICITAMENTE DE ALGUNA COSA O ALCANZA UN LUCRO INDEBIDO. Y TOMANDO EN CUENTA TAMBIEN DE QUE LA CONDUCTA ES UN COMPORTAMIENTO HUMANO, VOLUNTARIO, POSITIVO O NEGATIVO TENDIENTE A UNA FINALIDAD, vemos que comprende dos elementos: Uno físico que comprende a la acción o sea la actividad o el hacer, que es un movimiento corporal comprendiendo a la voluntad que consiste en el -- querer realizar dicha actividad; encontramos sin dificultad que -- la ACCION corresponde, en el fraude, al engaño o aprovechamiento-

(37) Porte Petit Candaudap, Celestino, Ob. Cit. Pag. 295.

del error, y el elemento psíquico, comprende la voluntad de realizar la acción, o sea realizar el engaño o aprovecharse del error.

Ahora bien, estudiando el engaño como forma de conducta de acuerdo con la definición anteriormente apuntada del Artículo 386 del Código Penal, debe entenderse por engañar a una persona, la actitud mentirosa empleada por el sujeto activo que hace incurrir en una creencia falsa al sujeto pasivo de la infracción; el engaño -alteración de la verdad supone la realización de cierta actividad más o menos externa en el autor del delito, es una acción falaz positiva-.

Al respecto Carrara (38) nos dice: "La especial criminalidad, son los artificios engañosos con los que el propietario sea maliciosamente, inducido a desprenderse de su dominio, haciéndole creer cosas que no son verdaderas y no el acto de tomar o apropiarse la cosa que es el resultado dañoso y la consumación del delito.

El engaño para Maggiore, (39) consiste en: "El artificio y el engaño, reflejan la maquinación del Derecho Romano empleada para engañar, embaucar y defraudar a alguien. Artificio es toda estudiada y astuta transfiguración de la verdad y ésta puede des

(38) Carrara, Francesco, Programa del Curso de Derecho Criminal, Dictado en la Real Universidad de Pisa, Parte Especial, Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1945. Vol. V. Pág. 407.

(39) Maggiore, Giuseppe, Ob. Cit. Pág. 126.

figurarse, o simulando lo que no es, o disimulando, escondiendolo que es.

El engaño es pues, una forma de expresión de la conducta, más no es la única, sino que ésta se manifiesta también en el delito de fraude a través del aprovechamiento del error, presentándose en forma de acción.

Como segundo elemento de la conducta aplicado al delito de fraude es el resultado, que consiste "En que el autor se haga ilícitamente de alguna cosa o alcance un lucro indebido".

En este elemento encontramos una disyuntiva que es, por un lado, que el sujeto activo del delito se haga ilícitamente de una cosa o alcance un lucro indebido.

O sea que al cometerse el delito de fraude de acuerdo con la disyuntiva señalada, o se OBTIENE ILICITAMENTE UNA COSA o SE ALCANZA UN LUCRO INDEBIDO.

Hacerse ilícitamente de alguna cosa; se refiere, de acuerdo con su significado gramatical, a los bienes corporales de naturaleza física, comprendiendo muebles e inmuebles por no establecerse distinción, puede entenderse, que este elemento se confunde con la noción del apoderamiento material de las cosas; en otras palabras, basta que el agente del delito tome la cosa, para tener por reunida la constitutiva. Sin embargo esta interpretación no puede prosperar si se analiza el precepto completo, reuniendo sus elementos constitutivos y comparándolo con diferen

tes artículos del mismo Código en que se emplea la palabra apoderamiento, con un significado técnico jurídico preciso. (40)

La palabra apoderamiento tiene significado especial en los delitos de robo y raptó, donde se usa, para expresar la ausencia de voluntad del sujeto pasivo, así como ausencia de derecho para el apoderamiento, excepto en los casos de raptó hecho con seducción o engaño.

Sin embargo en el fraude no sucede así, pues la obtención física o virtual de las cosas, se logra, no contra la voluntad de la víctima, ni siquiera en ausencia de su consentimiento, sino -- contando con él, salvo que esa voluntad, deriva de la existencia de un error provocado por el engaño o preexistente sin intervención del sujeto activo. (41)

La segunda disyuntiva se refiere al alcance de lucros indebidos, son aquellos ilícitos beneficios, utilidades o ganancias económicas que se obtienen explotando el error de la víctima. Consiste en esencia en la usurpación fraudulenta de bienes incorporales, tales como la apropiación o adueñamiento de derechos patrimoniales ajenos. (42)

El nexo causal lógico entre el primero y segundo elementos es lo que viene a constituir precisamente el delito de fraude, --

(40) González de la Vega, Francisco, Derecho Penal Mexicano, Los-Delitos, Editorial Porrúa, S.A. México, 1955. P. 248.

(41) Ib. P. 249.

(42) González de la Vega, Francisco, Ob. Cit. Pág. 249.

así el engaño causado o el error aprovechado deben ser el motivo del enriquecimiento indebido del infractor. La obtención de la cosa o el lucro debe ser consecuencia de la mentira, de la intriga, de la falacia del delincuente, o, a lo menos, de su malicia al no revelar las circunstancias verdaderas que erróneamente ignora el que sufre la acción. El fraude existirá, condición SINE-QUA NON, cuando como resultado del engaño o el error, el autor logra la entrega o apropiación de derechos patrimoniales o cosas ajenas; por supuesto, no deberá exigirse precisamente la demostración de una entrega material, pues la remisión de la cosa, para emplear el léxico del Derecho Privado, puede ser virtual. (43)

En consecuencia, vemos que el delito de que habla el Artículo 386 del Código Penal, no es un delito de peligro, sino de resultado material, de daño o lesión, pues deben existir los dos elementos, unidos por el nexo causal.

Al respecto Maggiore (44) nos manifiesta que, "Se requiere una relación de nexo causal entre el error y el artificio y aprovechamiento injusto, ya que es un delito de daño, mas no es preciso inducir a error -ésto es acción- sino basta con aprovechar aquél en que está el paciente.

En iguales términos nos manifiesta Pavón Vasconcelos (45)

(43) Ib. Ib.

(44) Maggiore, Giuseppe, Ob. Cit. Pág. 128.

(45) Pavón Vasconcelos, Francisco. Comentarios de Derecho Penal, Parte Especial, Editorial Jurídica Mexicana, México, D.F. - 1960. P. 134.

al decirnos que: "No basta para integrar el hecho, que exista la conducta, conformada por sus elementos físico y psíquico y el resultado ya precisado, sino que además se requiere que entre una y otra exista un nexo de causalidad, de tal manera que si el resultado no es consecuencia de la acción u omisión comisiva del sujeto, no puede hablarse del hecho objetivo de fraude.

Según el Artículo 386 del Código Penal la penalidad aplicable al delito de fraude, se castigará con las penas siguientes:

I.- Con prisión de tres días a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, cuando el valor de lo defraudado no exceda de esta última cantidad;

II.- Con prisión de seis meses a tres años y multa de cincuenta a quinientos pesos, cuando el valor de lo defraudado excediere de cincuenta pesos, pero no de tres mil, y

III.- Con prisión de tres a doce años y multa hasta de diez mil pesos, si el valor de lo defraudado fuere mayor de tres mil pesos.

Cuando el sujeto pasivo del delito entregue la cosa de que se trata a virtud no sólo de engaño, sino de maquinaciones o artificios que para obtener esa entrega se hayan empleado, la pena señalada en los incisos anteriores se aumentará con prisión de tres días a dos años.

En este último párrafo, se establece una pena agravada con prisión de tres días a dos años para el fraude cometido con

maquinaciones o artificios, con lo cual existe la posibilidad de que el fraude se penalice hasta por catorce años de prisión, lo cual nos parece una pena exagerada, tomando en cuenta con que -- bastaría que un individuo cometa un fraude mayor de tres mil pesos, para que no disfrute del beneficio de la libertad bajo fianza, ya que ese beneficio únicamente lo gozan, aquellos individuos que al cometer un delito, tenga una penalidad cuya aplicación sea de un término medio aritmético que no pase de cinco --- años de prisión.

6.- ARTICULO 387 DEL CODIGO PENAL.

Conforme a este Artículo que se refiere al fraude específico, en el cual determina algunos tipos de fraude, nos es de su ma utilidad, ya que conforme al fraude genérico sería un tanto -- difícil de concretarlo.

González de la Vega, (46) nos dice que: "Cada tipo de --- fraude específico, tiene en la actualidad, como constitutivas -- únicamente las que se desprenden de las frases componentes de la fracción o Artículo aplicable, sin haber necesidad de referirse a una definición global del delito como se requería en los Códigos Penales anteriores.

Las mismas penas señaladas en el Artículo 386, se impon--

(46) González de la Vega, Francisco, Ob. Cit. Pág. 257.

drán en los siguientes casos de fraude específico.

I.- Al que obtenga dinero, valores o cualquiera otra cosa ofreciendo encargarse de la defensa de un procesado o de un reo, o de la dirección o patrocinio en un asunto civil o administrativo, si no efectúa aquélla o no realiza ésta, sea porque no se ha ga cargo legalmente de la misma, o porque renuncie o abandone el negocio o la causa sin motivo justificado.

II.- Al que por título oneroso enajene alguna cosa con conocimiento de que no tiene derecho para disponer de ella, o la arriende, hipoteque, empeñe o grave de cualquier otro modo, si ha recibido el precio, el alquiler, la cantidad en que la gravó, parte de ellos o un lucro equivalente.

III.- Al que obtenga de otro una cantidad de dinero o cualquier otro lucro, otorgándole o endosándole a nombre propio o de otro, un documento nominativo, a la orden o al portador contra una persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pagarle;

IV.- Al que se haga servir alguna cosa o admita un servicio en cualquier establecimiento comercial y no pague el importe;

V.- Al que compre una cosa mueble, ofreciendo pagar su precio al contado y rehúse, después de recibirla, hacer el pago o devolver la cosa, si el vendedor le exigiere lo primero dentro de quince días de haber recibido la cosa del comprador;

VI.- Al que hubiere vendido una cosa mueble y recibido su

precio, si no la entrega dentro de los quince días del plazo convenido o no devuelve su importe en el mismo término en el caso de que se le exija esto último;

VII.- Al que vende a dos personas una misma cosa, sea mueble o raíz, y recibe el precio de la primera o de la segunda enajenación, de ambas o parte de él, o cualquier otro lucro con perjuicio del primero o del segundo comprador;

VIII.- Al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de una persona, obtenga de ésta ventajas usurarias por motivo de contratos o convenios en los cuales se estipulen réditos o lucros superiores a los usuales en el mercado;

IX.- Al que para obtener un lucro indebido, ponga en circulación, fichas, tarjetas, planchuelas u otros objetos de cualquier materia como signos convencionales en sustitución de la moneda legal;

X.- Al que simulare un contrato, un acto o escrito judicial, con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido;

Se presumirá simulado el juicio que se siga en contra de un depositario judicial, cuando en virtud de tal juicio, acción, acto o escrito judicial resulte el secuestro de una cosa embargada o depositada con anterioridad, cualquiera que sea la persona contra la cual se siga la acción o juicio;

XI.- Al que por sorteos, rifas, loterías, promesas de ven-

tas o por cualquiera otro medio, se quede en todo o en parte con las cantidades recibidas, sin entregar la mercancía u objeto --- ofrecido;

XII.- Al fabricante, empresario, contratista o constructor de una obra cualquiera, que emplee en la construcción de la misma, materiales en cantidad o calidad inferior a la convenida o mano de obra inferior a la estipulada, siempre que haya recibido el precio o parte de él;

XIII.- Al vendedor de materiales de construcción o cualquiera especie, que habiendo recibido el precio de los mismos, no los entregare en su totalidad o calidad convenidos;

XIV.- Al que venda o traspase una negociación sin autorización de los acreedores de ella, o sin que el nuevo adquirente se comprometa a responder de los créditos, siempre que estos últimos resulten insolutos. Cuando la enajenación sea hecha por -- una persona moral, serán penalmente responsables los que autoricen aquélla y los dirigentes, administradores o mandatarios que la efectúen;

XV.- Al que explote las preocupaciones, la superstición o la ignorancia del pueblo, por medio de supuesta evocación de espíritus, adivinaciones o curaciones;

XVI.- Al que ejecute actos violatorios de derechos de propiedad literaria, dramática o artística, considerados como falsificación en las leyes relativas;

XVII.- Al que valiéndose de la ignorancia o de las nulasc--
condiciones económicas de un trabajador a su servicio, entregue--
cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden por -
las labores que ejecuta o le haya entregado más comprobantes de-
pago de cualquier clase que amparen sumas de dinero superiores a
las que efectivamente entrega;

XVIII.- Al que habiendo recibido mercancías con subsidio-
o franquicia para darles un destino determinado, las distrajere--
de este destino o en cualquier forma desvirtúe los fines perse--
guidos con el subsidio o la franquicia;

XIX.- A los intermediarios en operaciones de traslación -
de dominio de bienes inmuebles o de gravámenes reales sobre es--
tos, que obtengan dinero, títulos o valores por el importe de su
precio, a cuenta de él o para constituir ese gravamen, si no los
destinaren, en todo o en parte, al objeto de la operación concertada
tada, por su disposición en provecho propio o de otro;

XX.- A los constructores o vendedores de edificios en condominio
dominio que obtengan dinero, títulos o valores por el importe de
su precio o a cuenta de él, si no los destinaren, en todo o en -
parte, al objeto de la operación concertada, por su disposición--
en provecho propio o de otro.

Todos estos casos que se refieren al fraude específico, -
no son más que reflejos de lo que es el fraude genérico, sin em-
bargo son de utilidad practica para aplicarse a casos concretos.

Consideramos de importancia tratar brevemente, la quere--
 lla de parte en el delito de fraude, y tal condición la encontra--
 mos sujeta en los casos señalados por los Artículos 377 y 378 --
 del Código Penal.

Al efecto dice el Artículo 377, el robo cometido por un -
 ascendiente contra un descendiente suyo, o por éste en contra de
 aquél, no produce responsabilidad penal contra dichas personas.-
 Si además de las personas de que habla este artículo tuviere in-
 tervención en el robo alguna otra, no aprovechará a ésta la excu-
 sa absolutoria, pero para castigarla se necesita que lo pida el
 ofendido.

Aplicable también al fraude es el Artículo 378 del Código
 Penal Por reenvío expreso del Artículo 390 del propio Código, --
 "El robo cometido por un conyuge contra otro, por un suegro con-
 tra su yerno o su nuera, por éstos contra aquél, por un padras--
 tro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su -
 hermano, produce responsabilidad penal, pero no se podrá proce--
 der contra los delincuentes sino a petición del agraviado.

7.- LAS QUIEBRAS DELICTIVAS.- Consultando a la Ley de Quiebras y
 Suspensión de Pagos, en su Artículo 91, clasifica tres tipos de
 quiebras:

1o.- QUIEBRAS FORTUITAS.

2o.- QUIEBRAS CULPABLES.

3o.- QUIEBRAS FRAUDULENTAS.

Pasaremos por alto las quiebras fortuitas en virtud de que

carecen de interés para nuestro estudio, ya que dichas quiebras - no contienen repercusión penal.

Por ahora solo nos limitaremos a dar un concepto breve de ella.

Dice el Artículo 92 de la Ley de Quiebras, que se entenderá como quiebra fortuita la del comerciante a quien sobrevinieren infortunios que, debiendo estimarse casuales en el orden regular y prudente de una buena administración mercantil, reduzcan su capital al extremo de tener que cesar en sus pagos.

De acuerdo con la clasificación de las quiebras que nos dá el Artículo 91, solamente dos podemos calificarlas de delictivas, siendo ellas las QUIEBRAS CULPABLES y las QUIEBRAS FRAUDULENTAS.

Consideramos que son quiebras delictivas, ya que la misma Ley de Quiebras así lo establece implícitamente, al hacer la clasificación de las mismas, para los efectos penales.

a).- QUIEBRAS CULPABLES.- Dice la Ley en su Artículo 93. - Será quiebra culpable la del comerciante que con actos contrarios a las exigencias de una buena administración mercantil haya producido, facilitado o agravado el estado de cesación de pagos.

La llamada quiebra culpable ejemplifica los casos de quiebra en una forma amplísima, lo cual dá margen a no determinar con precisión cada caso presentado.

Sin embargo, las quiebras culpables, con la enumeración general sirven de orientación para interpretar las circunstancias--

que la califican, sin tener relación de causa a efecto con la -- quiebra; ya que al existir la quiebra, unicamente funcionan las circunstancias agravantes en materia penal.

Los casos que la ley enumera son los siguientes:

I.- Si los gastos domésticos y personales hubieren sido -- excesivos y desproporcionados en relación a sus posibilidades -- económicas;

II.- Si hubiere perdido sumas con desproporción de sus po-- sibilidades, en juego, apuestas y operaciones semejantes en bol-- sas o lonjas; (En México no existen las lonjas);

III.- Si hubiere experimentado pérdidas como cons ecuen-- cia de compras, de ventas o de otras operaciones realizadas para dilatar la quiebra;

IV.- Si dentro del período de retroacción de la quiebra -- hubiere enajenado con pérdida o por menos del precio corriente -- efectos comprados a crédito y que todavía estuviere debiendo;

De la fracción anterior concluimos que el comerciante al facilitar o al agravar la cesación de pagos, pudiera ser que no-- tuviere ninguna culpa, ya que existen situaciones en las cuales -- es preferible vender a bajo precio, aún abajo de los costos, pa-- ra evitarse pérdidas mayores, tomando en consideración que hay -- gran número de comerciantes que operan en grande escala, que, -- con una baja intempestiva en el mercado, perderían grandes canti-- dades de dinero, si no viendieran por abajo de los costos.

Sin embargo, también existe el caso contrario; pudiera ser que el comerciante dolosamente y con toda mala fé, agrave su situación económica ficticiamente, con sueldos y gastos excesivos, o enajenando con pérdida las mercancías, sin poner la menor atención y cuidado para no caer en insolvencia.

V.- Si los gastos de su empresa son mucho mayores de los debidos, atendiendo a su capital, su movimiento y demás circunstancias análogas.

Los casos que se enumeran en las fracciones anteriormente descritas, son las causas, para que el juez califique la quiebra de culpable.

Todas estas circunstancias enumeradas, ponen de manifiesto una mala administración de la empresa mercantil, al sancionar actos que van en contra de una buena administración, causando directamente en los supuestos casos referidos un perjuicio en contra de los acreedores.

La actuación directa o indirecta del comerciante es decisiva poniéndose de manifiesto su culpabilidad al no tratar de corregir una mala administración.

El artículo 94 de la Ley de Quiebras, agrega tres casos más de quiebra culpable, admitiendo excepciones, y son los siguientes:

Se considerará también quiebra culpable, salvo las excepciones que se propongan y prueben la inculpabilidad, la del comerciante

ciante que:

I.- No hubiere llevado su contabilidad con los requisitos exigidos por el Código o que llevándolos haya incurrido en ella en falta que hubiere causado perjuicio a tercero;

II.- No hubiere hecho su manifestación de quiebra en los tres días siguientes al señalado como el de su cesación de pagos; (Esto es muy difícil de precisar).

III.- Omitiere la presentación de los documentos que esta Ley dispone en la forma, casos y plazos señalados.

Los supuestos contenidos en las fracciones del Artículo - transcrito, producirán presunciones JURIS TANTUM, es decir admiten prueba en contrario.

El no llevar la contabilidad con los requisitos que la -- Ley señala o las faltas cometidas en la misma que hayan causado perjuicio a tercero, no se deben a la culpa del comerciante, ya que él no es quien lleva los libros de contabilidad.

Respecto a la fracción segunda podemos decir que; la falta de manifestación de quiebra en los tres días siguientes al de la cesación de pagos, no se hizo por motivos ajenos a la voluntad del comerciante, aparte de que será siempre imposible determinar con exactitud el día en que se produjo el estado general - de cesación de pagos. "La insolvencia misma no es un fenómeno imprevisto, sino que casi siempre se produce lentamente, por gra--

dos, agravándose día a día la situación del deudor". (47)

La fracción tercera se refiere a la falta de presentación de documentos necesarios para establecer la verdadera situación del fallido.

A los comerciantes declarados en quiebra culpable se impondrá una pena que sería de uno a cuatro años de prisión.

b).- QUIEBRAS FRAUDULENTAS.- El concepto que nos dá la Ley de Quiebras, en su Artículo 96 sobre la Quiebra Fraudulenta es el siguiente:

"Se reputará quiebra fraudulenta la del comerciante que".

Desde luego nos encontramos en el concepto de quiebra fraudulenta, dos nociones, uno de QUIEBRA y otro de FRAUDE.

Agrega la Ley;

I.- Se alce en todo o parte de sus bienes o FRAUDULENTAMENTE realice, antes de la declaración, con posterioridad a la fecha de retroacción o durante la quiebra, actos u operaciones que aumenten su pasivo o disminuyan su activo.

Recordando la definición de fraude genérico que nos dá el Artículo 386 del Código Penal, o sea "Que comete del delito de FRAUDE el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza

(47) Conf. Luigi Lordi, Il fallimento. Nápoles, 1961. Pág. 2. -- Cit. por Cervantes Ahumada Raúl, Derecho de Quiebras. Editorial Herrero, S.A. México, Primera Edición 1970. Pág. 139.

un lucro indebido, nos percatamos con que la descripción de QUIE
BRA FRAUDULENTA tiene una conducta que abarca, tanto el elemento
físico, como el elemento psíquico, es decir que el engaño consiste
tente en actos ilícitos del deudor contra sus acreedores con plena
na voluntad (ALZAMIENTO); un resultado que consiste en obtener -
un lucro indebido, el que corresponde al aumento de pasivo o dismi
nución de activo, a su favor y en contra de acreedores y un nexo
causal entre los dos.

II.- No llevar todos los libros de contabilidad, o los alte
rere, falsificare o destruyere en términos de hacer imposible-
deducir la verdadera situación;

III.- Con posterioridad a la fecha de retroacción favoreci
ere a algún acreedor haciéndole pagos o concediéndole garantías
o preferencias que éste no tuviere derecho a obtener.

El principio de igualdad de trato de los acreedores (JUS-
PARIS CONDICTIONIS CREDITORUM) se sanciona en esta tercera fracci
ón, además de que tales actos suponen un aumento del pasivo o-
una disminución del activo.

En general las operaciones FRAUDULENTAS a que se refieren
las tres fracciones del Artículo 96 de la Ley de Quiebras, son -
aquellas que maliciosamente tienden a la disminución de la masa-
de los bienes en perjuicio de los propios acreedores en general,
ya sea con la finalidad de favorecer a determinados acreedores,-
a terceras personas o en beneficio del propio deudor.

Así mismo encontramos que las principales operaciones --- fraudulentas que se enumeran son las siguientes:

Ocultación, simulación, enajenación, maniobras o arbitrios ruinosos y especulación con las propias obligaciones.

De todo lo anterior podemos concluir que en la quiebra -- llamada fraudulenta, predomina el DELITO DE FRAUDE, es un delito cometido con todos sus elementos.

A los declarados en Quiebra Fraudulenta se les aplicará -- una penalidad que será de cinco a diez años de prisión y multa -- que podrá ser hasta del 10% del importe del pasivo.

El importe de estas multas se hará efectivo sobre los bie -- nes que sobren después de pagar a los acreedores, o sobre los -- que con posterioridad a la conclusión de la quiebra adquiera el -- quebrado.

8.- RESPONSABILIDADES PENALES EN LAS QUIEBRAS.- En lo referente al delito de fraude, nos encontramos con que sólo el hombre, es sujeto activo del delito, por ser el único ente, provisto de voluntad y capacidad, y que con su acción u omisión puede infrin-- gir el ordenamiento jurídico penal.

Al sujeto pasivo del delito, lo conocemos como al titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el deli-- to.

Así pues el sujeto pasivo del delito puede ser no sólo la persona física, sino también la persona moral, el Estado, y la --

misma sociedad.

En sí mismo las quiebras no constituyen delitos, ni aún judicialmente declarada; el delito surge y se integra por las circunstancias de tipo delictivo que van al lado de la quiebra.

Así pues tenemos que advertir que existen otras personas aparte del fallido, que adquieren responsabilidades penales en las quiebras; al declararse la quiebra de un comerciante individual no existirá problema, ya que él será quien responda penalmente del delito que hubiere cometido.

Cuando la quiebra de una sociedad fuere calificada de culpable o fraudulenta, la responsabilidad recaerá sobre los directores, administradores o liquidadores de la misma, que resulten responsables de los actos que califican la quiebra, Artículo 101 de la Ley de Quiebras.

Puede darse el caso que el comerciante sea un menor o un incapaz, en cuyo nombre actúe otra persona, y que al actuar con dicha representación nos encontramos con que los actos delictivos son cometidos por quienes no reúnen la calidad de comerciantes.

En consecuencia la Ley ha previsto esta situación, estableciendo que la responsabilidad penal recaerá sobre las personas penalmente responsables.

Lo anterior está previsto por el Artículo 102 de la Ley de Quiebras, que dice: Los tutores que ejerzan el comercio en --

nombre de los menores o incapacitados, en los casos previstos en la legislación civil, o los factores que los sustituyan en caso de incapacidad o incompatibilidad de aquéllos para el ejercicio del comercio, quedan sometidos a las normas previstas en los artículos precedentes para las quiebras culpables o fraudulentas.

Los que presten auxilio, cooperen o induzcan a alguien a realizar los delitos tipificados en la sección segunda del Capítulo Primero del Título III de la Ley de Quiebras serán castigados conforme a las penas establecidas para los declarados en --- quiebra culpable o fraudulenta.

El Artículo 105 de la Ley de Quiebras, nos dice que: El cónyuge, los ascendientes, consanguíneos o afines del fallido, - que sin su consentimiento hubieren sustraído u ocultado bienes - pertenecientes a la quiebra, no se reputará como cómplices de la quiebra fraudulenta, pero si serán considerados como culpables - de robo.

Este Artículo de la Ley de Quiebras, nos revela la carencia de conocimientos en material penal de quienes se avocaron la redacción de la Ley de Quiebras, ya que el robo entre ascendientes y descendientes no produce responsabilidad penal, como lo señala el Artículo 377 del Código Penal.

En efecto el Artículo 377 del Código Penal en su primera parte nos manifiesta que "El robo cometido por un ascendiente -- contra un descendiente suyo, o por éste contra aquél, no produce

responsabilidad penal contra dichas personas.

Los síndicos de las quiebras dice la Ley, "Quedarán sometidos a las normas dictadas en los títulos X y XI del Código Penal.

También los acreedores incurren en responsabilidad penal, ya que el acreedor que convenga con el fallido o con un tercero, en interés de aquél, beneficios a cambio de votar en determinado sentido en cualquier junta de acreedores será castigado con prisión de tres meses a tres años y con multa de quinientos a cinco mil pesos y con la pérdida de su crédito en beneficio de la masa.

Las mismas penas de prisión y multa se impondrán al quebrado o al que hubiere obrado en su nombre.

9.- SANCIONES EN LAS QUIEBRAS.

Hemos señalado la penalidad aplicable en los casos de quiebra culpable, sancionando una pena máxima de cuatro años de prisión, tomando en consideración la poca trascendencia de la misma alcanza a funcionar los beneficios legales; además de que se establece el de suspender la condena penal para los deudores que llegaren a hacer un convenio con sus acreedores, Artículo 100 de la Ley de Quiebras.

La penalidad aplicable a los comerciantes declarados en quiebra fraudulenta oscila entre los cinco a diez años de prisión y multa del diez por ciento del pasivo, se encuentra sancionada por el artículo 99 de la Ley de Quiebras.

No obstante que las sanciones antes descritas, son un tanto cuanto injustas, la Ley de Quiebras señala en el Artículo 106, una penalidad adicional consistente en la prohibición del ejercicio del comercio durante todo el tiempo que dure la condena principal, así como también prohíbe el ejercicio de cargos administrativos, o como representante en toda clase de sociedades mercantiles.

Estas sanciones quedan establecidas en el Artículo 106 de la Ley de Quiebras, que dicen lo siguiente: Los comerciantes y demás personas reconocidas culpables, de quiebra culpable o fraudulenta, podrán, además, ser condenados:

I.- A no ejercer el comercio hasta por el tiempo que dure la condena principal.

II.- A no ejercer cargos de administración o representación en ninguna clase de sociedades mercantiles, durante el mismo tiempo.

Estas sanciones se aplicarán una vez que se proceda penalmente en contra de los responsables, pero su procedencia estará supeditada a la declaración de la quiebra hecha por el juez civil y perseguida por acusación del Ministerio Público.

La calificación de la quiebra culpable o fraudulenta se hará en el correspondiente proceso penal, a cuyo efecto, el juez que haga la declaración la comunicará al Ministerio Público Federal.

En ningún caso la calificación penal de la quiebra, influirá en la tramitación del procedimiento civil.

PANORAMA GENERAL.- Al arribar a lo que representa el corollario del presente trabajo queremos hacer resaltar varios aspectos de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que a nuestro juicio contiene disposiciones encaminadas más bien a proteger a verdaderos delincuentes, en lugar de sancionarlos como tales por la Ley de la materia.

Que también establece sanciones injustas que muchas de las veces se aplican a comerciantes de buena fé, a quienes la suerte les es adversa o por circunstancias ajenas a la voluntad de esos comerciantes, son aplicadas sanciones rigurosas.

Tal parece que desde la antigüedad los lineamientos penales para sancionar a los fallidos se han mantenido en las diferentes legislaciones en la materia, así por ejemplo tenemos que la penalidad se establecía en los Estatutos Italianos, en los Fueros Españoles y en las Leyes de Partida...o en tiempos posteriores se agrupaban en las ordenanzas, como las de Bilbao o las de Luis XIV.

Igualmente se ha mantenido la influencia del espíritu medieval de "DECOCTOR ERGO FRAUDATOR", que de acuerdo con esa máxima consideraba que todo deudor era un defraudador.

En nuestro sistema legal al tratarse de delitos que se presentan en las quiebras como son los de culpabilidad o como el-

fraude, están perfectamente tratados y delineados en el Código Penal, existiendo no obstante leyes especiales como la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que se meten a regular materias penales, constituyendo un obstáculo para el derecho penal, ya que el verdadero delincuente podrá burlar la justicia, ya que cualquier sentencia civil, se puede alargar por mucho tiempo, incluso se puede llegar al amparo.

En consecuencia, nosotros abogamos por la separación de los delitos que tipifica la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, y por tanto los delitos se perseguirían de oficio con entera independencia de la declaración de quiebra mercantil y seguidos mediante el procedimiento penal típico penal que establece el Código Federal de Procedimientos Penales.

Lo anterior, en relación con los actos delictivos que en la Ley actual, califican a la quiebra de fraudulenta; y en relación con los actos que la califican de culpable, debemos indicar que, por sí misma, la constitución del estado de quiebra es una sanción para el comerciante insolvente, el que se ve despojado de todos sus bienes y privado del ejercicio de su profesión que, normalmente, si se trata de persona física, será su fuente de sustento. (48)

(48) Conf. Noto Sardegna, Cit. por Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho de Quiebras, Editorial Herrero, S.A. México, D.F. 1970, Pág. 144.

Una solución que proponemos y consideramos que sería perfecta, sería la completa abrogación de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, elevando a la categoría de Ley, El Proyecto de Ley de la Moratoria Judicial y de la Quiebra, elaborado por la Comisión de Revisión de Leyes de la Secretaría de Industria y Comercio.

En el Proyecto se establecen normas que con sencillez y elegancia exponen claramente cada concepto, sin dejar dudas ni confusiones, apartándose de legislar en materia penal, respetando su autonomía, al establecer que "La persecución de los delitos que se cometan en relación al estado de insolvencia de una empresa será independiente de la moratoria judicial y de la quiebra".

Establece también el beneficio de la Moratoria, concediendo a los comerciantes insolventes transitorios una moratoria de sus obligaciones, con el fin de que en interés general de la comunidad, lograsen superar su estado de insolvencia y volver su empresa al cause de la normalidad.

C O N C L U S I O N E S

1.- No debemos confundir a la quiebra considerada desde el punto de vista económico con la quiebra desde el punto de vista jurídico. Esta es una situación o estado jurídico que se constituye por sentencia judicial; en consecuencia no habrá quiebra si no existe una sentencia por medio de la cual se le declare -- constituida.

2.- Como procedimiento ejecutivo concursal, la quiebra -- tiende a satisfacer los créditos líquidos y vencidos de los -- - acreedores del quebrado.

3.- La quiebra es una institución de derecho mercantil y sus disposiciones rigen unicamente para los deudores comercian-- tes.

4.- La cesación de pagos y la insolvencia son en realidad la misma cosa, ambas las consideramos como un estado general de impotencia patrimonial de una empresa mercantil para dar cumplimiento por medios ordinarios, a sus obligaciones líquidas y vencidas.

5.- Al quedar constituido el estado de quiebra, se producen gran variedad de efectos jurídicos, que van desde el desamparamiento de los bienes hasta la consignación penal del quebrado.

6.- La sentencia que declara la quiebra, la consideramos como una resolución declarativa y constitutiva.

7.- Generalmente el delito representa un ataque directo a los derechos del individuo, pero siempre constituye un atentado mediato o inmediato contra los derechos del cuerpo social. Por lo tanto siempre corresponde al poder público perseguir y juzgar al delincuente; es por ello que la aplicación de las leyes penales no se deja a la iniciativa del individuo; salvo contadísimas excepciones.

8.- El delito de fraude lo clasificamos como un delito de acción de daño material y doloso.

9.- Conforme al procedimiento de quiebra, si antes o dentro del mismo se comete el delito de fraude, surge como consecuencia el tipo delictivo que la Ley de Quiebras llama, "Quiebra Fraudulenta".

10.- No existe el delito de quiebra y la llamada "Quiebra Fraudulenta", no es más que el mismo delito de fraude cometido con todos sus elementos.

11.- Las figuras delictivas que se pudieran presentar antes o dentro del procedimiento de quiebra son: El fraude y la Insolvencia culposa.

12.- El Artículo 111 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos representa un obstáculo para el ejercicio de la acción penal, puesto que dicha acción no se puede ejercitar, hasta en tanto cuanto la sentencia de declaración de la quiebra quede firme; en consecuencia, no puede haber "Quiebra Fraudulenta" sin "Quie--

bra" y si la sentencia que declare constituida la quiebra se revoca, puede haber fraude sin "Quiebra", y éste quedar impune.

13.- Nosotros abogamos por la separación de los delitos - que se encuentran incrustados y tipificados en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, y consecuentemente, la persecución y sanción de los delitos cometidos al amparo de un estado de insolvencia, deberán ser independientes del correspondiente procedimiento de "Quiebra".

B I B L I O G R A F I A

- BERNALDO DE QUIROS, CONSTANCIO, "Derecho Penal", Parte Especial, Editorial José M. Cajica, Puebla, Pue. México, 1957. T. II.
- BONELLI, GUSTAVO, "Commentario al Codice di Commercio, Del Fallimento" Casa Editrice, Dottor Francesco Vallardi, 1938. Vol. I.
- BRUNETTI, ANTONIO, "Tratado de Quiebras", Editorial Porrúa, México, D.F., -- 1945, Traducción de Joaquín Rodríguez y Rodríguez.
- CARRARA, FRANCESCO, "Programa del Curso de Derecho Criminal", Parte Especial, Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1945, Vol. V.
- CASTELLANOS TENA, FERNANDO, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", Editorial Jurídica Mexicana, México, 1959.
- CERVANTES AHUMADA, RAUL, "Derecho de Quiebras", Editorial Herrero, S.A. Primera Edición, 1970. México, D.F.
- CERVANTES AHUMADA, RAUL, "Apuntes de Derecho Mercantil", Segunda Parte.
- CUELLO CALON, EUGENIO, "Derecho Penal", Parte General, Editorial Nacional, México, 1961. T. I.
- CUELLO CALON, EUGENIO, "Derecho Penal", Parte General, Barcelona, 1956. T. I.
- CHIOVENDA, GIUSEPPE, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1936.
- DE PINA, RAFAEL, Y CASTILLO LARRAÑAGA, JOSE, "Derecho Procesal Civil", Editorial Porrúa, México, D.F. - 1958.

- FERNANDEZ, RAYMUNDO L. "Fundamentos de la Quiebra", -
Compañía Impresora Argentina,-
S.A. ALSINA 2049, Buenos Aires.
- FERRI, ENRIQUE, "Principios de Derecho Crimi--
nal", Traducción, Por José Ar-
turo Rodríguez Muñoz, la. Edi-
ción, Editorial REUS, S. A. Ma-
drid. 1933.
- FRANCO SODI, CARLOS, "Nociones de Derecho Penal", -
Parte General, Ediciones Botas,
1959.
- GARCIA MARTINEZ, FRANCISCO, "El Concordato y la Quiebra",-
Buenos Aires, Argentina, 1940.
- GARRAUD, RENE, "Traité Theorique et Pratique-
du Droit Penal Francais". Li-
brairie du Recueil Sirey, So-
ciete Anonyme, Paris, 1935. --
T. VI.
- GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO, "Derecho Penal Mexicano", Los-
Delitos, Editorial Porrúa, S.A.
México, 1955.
- JIMENEZ DE ASUA, LUIS, "Tratado de Derecho Penal", --
Editorial Losada, S.A. Buenos-
Aires, 1958. T. III.
- JIMENEZ HUERTA, MARIANO, "Panorama del Delito", México,
Imprenta Universitaria, 1950.
- MAGGIORE, GIUSEPPE, "Derecho Penal", Editorial Temis,
Bogotá, 1954. T. I.
- MAGGIORE, GIUSEPPE, "Derecho Penal", Parte Espe-
cial, Editorial Temis, Bogotá,
1956. Vol. V.
- NAVARRINI, HUMBERTO, "La Quiebra", Traducida y Ano-
tada sobre el Derecho Español-
por Hernández Borondo. Edito-
rial REUS, Madrid, España, ---
1943.

- PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO, "Comentarios de Derecho Penal" Parte Especial, Editorial Jurídica Mexicana, 1960. T. II.
- PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO, "Nociones de Derecho Penal Mexicano", Parte General, Editorial Jurídica Mexicana, México, 1961. T. I.
- PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO, "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal", México, 1969. T. I.
- ROCCO, ALFREDO, "Il Fallimento" Teoria Generale ed Origine Storica, Fratelli Bocca, Torino, 1917.
- SATTA, SALVATORE, "Instituciones del Derecho de Quiebra", Traducción por Rodolfo O. Fontanarrosa, Editorial-Europa América, Buenos Aires, Argentina, 1951.
- SOLER, SEBASTIAN, "Derecho Penal Argentino" Tipografía Editoria Argentina, -- Buenos Aires, 1956. T. IV.

CODIGOS Y LEYES QUE SE CONSULTARON

CODIGO DE COMERCIO,	Mexicano, 1889.
CODIGO PENAL,	Mexicano, 1931.
LEY DE QUIEBRAS Y SUSPENSION DE PAGOS,	Mexicano, 1943.
PROYECTO DE LA LEY DE LA MORATORIA JUDICIAL Y DE LA QUIEBRA,	Mexicano.