

3. EL CONCURSO MERCANTIL.

Es otra figura vinculada al derecho mercantil que se basa en el principio que sostiene que el deudor, ya sea persona física o moral, responde de sus deudas con todo su patrimonio. Normalmente los acreedores pueden hacer efectivos sus créditos con el patrimonio de sus deudores, sin embargo hay algunos casos en los que no es así, ya que el patrimonio esa últimas personas es insuficiente para cubrir sus deudas.

Es precisamente en este caso cuando el derecho tiene que procurar llevar a cabo el pago de las deudas de conformidad con una justa distribución de ese patrimonio entre el universo de acreedores (par conditio creditorum), lo que implica la eliminación del principio en derecho que establece “que el primero en tiempo es primero en derecho”. Cuando el deudor sea un comerciante, se actualizará y nacerá la posibilidad de la aplicación de la Ley de Concursos Mercantiles.¹

3.1. Concepto.

“El Concurso Mercantil es un estado jurídico formal de los Comerciantes. Es formal, en el sentido de que requiere ser declarado por el Juez, una vez que se acredita que el Comerciante ha incumplido generalizadamente en el pago de sus obligaciones.”²

¹ La que vino a derogar la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos que provenía del año de 1943.

² ESPÍNDOLA LÓPEZ, Jorge; El concurso mercantil; [en línea]; Disponible en World Wide Web: <http://mx.geocities.com/jelconcur/sin-c-m.html> Fecha de consulta: 5 de septiembre del 2008. Otra noción es aquella que dice: “La palabra **concurso** “proviene de la voz latina *concursum*, que significa ayuda, concurrencia, simultaneidad de hecho, causas o circunstancias, oposición de méritos, de conocimientos para otorgar un puesto, un premio o un beneficio.” Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles. A su vez, la palabra mercantil es un adjetivo que hace referencia al mercader, a la mercancía o al comercio. El concurso mercantil es un procedimiento jurisdiccional al que se somete un comerciante cuando incumple generalizadamente con el pago de sus obligaciones, que tiene por objeto lograr la conservación de la empresa del comerciante, mediante el convenio que éste suscriba con sus acreedores reconocidos o, en su defecto, vender la empresa, sus unidades productivas o los bienes que la integran para pagar a los acreedores”

Se considera que se da

“(…) el incumplimiento generalizado en el pago de las obligaciones de un Comerciante a que se refiere el artículo anterior, consiste en el incumplimiento en sus obligaciones de pago a dos o más acreedores distintos y se presenten las siguientes condiciones:

I. Que de aquellas obligaciones vencidas a las que se refiere el párrafo anterior, las que tengan por lo menos treinta días de haber vencido representen el treinta y cinco por ciento o más de todas

las obligaciones a cargo del Comerciante a la fecha en que se haya presentado la demanda o solicitud de concurso, y

II. El Comerciante no tenga activos enunciados en el párrafo siguiente, para hacer frente a por lo menos el ochenta por ciento de sus obligaciones vencidas a la fecha de presentación de la demanda o solicitud.”³

Se presumirá que un comerciante ha incumplido generalizadamente con los pagos de sus obligaciones crediticias en los supuestos siguientes:

“(…) **I.** Inexistencia o insuficiencia de bienes en que trabar ejecución al practicarse un embargo por el incumplimiento de una obligación o al pretender ejecutar una sentencia en su contra con

autoridad de cosa juzgada;

II. Incumplimiento en el pago de obligaciones a dos o más acreedores distintos;

III. Ocultación o ausencia, sin dejar al frente de la administración u operación de su empresa a

alguien que pueda cumplir con sus obligaciones;

IV. En iguales circunstancias que en el caso anterior, el cierre de los locales de su empresa;

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo 1, México, Porrúa/UNAM, 1995, p. 579. Visto en: Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles; [en línea]; Disponible en World Wide Web: <http://www.ifecom.cjf.gob.mx/pregFrec.asp#FAQ4> Fecha de la consulta: 1 de octubre del 2008.

³ Ley de Concursos Mercantiles; Artículo 10; Cámara de Diputados; p. 3; [en línea]; Disponible en World Wide Web: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/144.pdf> Fecha de consulta: 6 de septiembre del 2008.

V. Acudir a prácticas ruinosas, fraudulentas o ficticias para atender o dejar de cumplir sus

obligaciones;

VI. Incumplimiento de obligaciones pecuniarias contenidas en un convenio celebrado en términos del Título Quinto de esta Ley, y

VII. En cualesquiera otros casos de naturaleza análoga.”⁴

Las legislaciones que resultan supletorias de la Ley de Concursos Mercantiles son las siguientes: el Código de Comercio; la legislación mercantil; los usos mercantiles especiales, y generales; el Código Federal de Procedimientos Civiles y el Código Civil Federal. En el orden en que han sido enunciadas, en ese orden serán supletorias.

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

3.2. Órganos.

Estos serán comprendidos dentro de estos las siguientes figuras jurídicas del concurso: el juez; b) los visitadores; c) los conciliadores; d) los síndicos, e) los interventores. Los visitadores, los conciliadores y los síndicos podrán contratar, con autorización del juez, a los auxiliares que consideren necesarios para el ejercicio de sus funciones lo que no implicará, en ningún caso, la delegación de sus respectivas responsabilidades.

a) El juez.

Es el principal elemento del procedimiento concursal, debido a que se trata el carácter público del concurso. Eso se deriva de lo preceptuado por el artículo 7 de la Ley de Concursos Mercantiles, que dice:

⁴ Ley de Concursos Mercantiles; Artículo 11; Cámara de Diputados; p. 3; Ob. Cit.

“El juez es el rector del procedimiento de concurso mercantil y tendrá las facultades necesarias para dar cumplimiento a lo que esta Ley establece. Será causa de responsabilidad imputable al juez o al Instituto la falta de cumplimiento de sus respectivas obligaciones en los plazos previstos en esta Ley, salvo por causas de fuerza mayor o caso fortuito.”⁵

De esto se desprende, que así como el juzgador es el principal actor en el procedimiento concursal, así también tiene a su cargo obligaciones explícitas y precisas provenientes directamente de la norma. La legislación concursal es de los pocos productos legislativos que prevé directamente este tipo de responsabilidad, lo que es verdaderamente afortunado.

b) Los visitadores.

Esta figura del concurso está contemplada en los artículos 29 a 41 de la Ley de Concursos Mercantiles. Así, los visitadores serán designados al día siguiente de aquél en el cual el juez admita la demanda. Esa designación la hará el instituto previa remisión por parte del juez de la demanda y de la orden del nombramiento, el que se hará dentro de los cinco días siguientes a la recepción de esa comunicación. De igual forma el instituto dentro del mismo plazo deberá hacerlo del conocimiento de las autoridades fiscales competentes para los efectos que resulten procedentes, girándose de inmediato los oficios respectivos.

A más tardar al día siguiente de la designación del visitador, el Instituto lo deberá informar al juez y al visitador designado. El visitador, dentro de los cinco días que sigan al de su designación, comunicará al juez el nombre de las personas de las que se auxiliará para el desempeño de sus funciones sin que persona alguna no designada pueda actuar en la visita.

Las funciones del visitador son:

⁵ Ley de Concursos Mercantiles; Artículo 7; Cámara de Diputados; p. 2; Ob. Cit.

“(…) I. Dictamine si el Comerciante incurrió en los supuestos previstos en el artículo 10 de esta Ley, así como la fecha de vencimiento de los créditos relacionados con esos hechos, y

En su caso, sugiera al juez las providencias precautorias que estime necesarias para la protección de la Masa, en los términos del artículo 37 de la misma.

Cuando se trate de una sociedad mercantil controladora o controlada el visitador deberá asentar este hecho en su dictamen.”⁶

Podrán interponer el recurso de apelación en contra de la sentencia del concurso mercantil que el Comerciante, el visitador, los acreedores demandantes y el Ministerio Público demandante.

c) Los síndicos.

El síndico deberá rendir bimestralmente ante el juez un informe de las labores que realicen en la empresa del Comerciante y deberán presentar un informe final sobre su gestión. Todos los informes serán puestos a la vista del Comerciante, de los acreedores, del Ministerio Público demandante y de los interventores por conducto del juez.

Su nombramiento podrá ser impugnado ante el Juez por el comerciante o cualquiera de los acreedores. Los síndicos podrán contratar, con autorización del juez, a los auxiliares que consideren necesarios para el ejercicio de sus funciones lo que no implicará, en ningún caso, la delegación de sus respectivas responsabilidades.

El síndico será responsables ante el Comerciante y ante los acreedores, por los actos propios y de sus auxiliares, respecto de los daños y perjuicios que causen en el desempeño de sus funciones, por incumplimiento de sus obligaciones y por la revelación de los datos confidenciales que conozcan en virtud del desempeño de su cargo.

d) Los conciliadores.

⁶ Ley de Concursos Mercantiles; Artículo 30; Cámara de Diputados; p. 9; Ob. Cit.

Será designado por el Instituto Federal de Especialista de Concursos Mercantiles, a través de un mecanismo aleatorio previamente establecido, junto con la determinación de que entretanto el Comerciante, sus administradores, gerentes y dependientes tendrán las obligaciones que la ley atribuye a los depositarios.

Recibirá del Comerciante los libros, registros y demás documentos de su empresa, así como los recursos necesarios para sufragar los gastos de registro y las publicaciones previstas en la presente Ley.

Dentro de los cinco días siguientes a su designación, el conciliador procederá a solicitar la inscripción de la sentencia de concurso mercantil en los registros públicos que correspondan y hará publicar un extracto de la misma en el Diario Oficial de la Federación y en uno de los diarios de mayor circulación en la localidad donde se siga el juicio, pudiéndose también difundir por otros medios que el Instituto estime conveniente.

El nombramiento del síndico podrá ser impugnado ante el juez por el Comerciante, y por cualquiera de los acreedores dentro de los tres días siguientes a la fecha en que la designación se les hubiere hecho de su conocimiento.

El síndico y, en su caso, el conciliador, deberán rendir bimestralmente ante el juez un informe de las labores que realicen en la empresa del Comerciante y deberán presentar un informe final sobre su gestión. El conciliador vigilará la contabilidad y todas las operaciones que realice el Comerciante cuando continúe con la administración de su empresa y efectúe las operaciones ordinarias incluyendo los gastos indispensables para ésta últimas.

e) Los interventores.

Los interventores representarán los intereses de los acreedores y tendrán a su cargo la vigilancia de la actuación del conciliador y del síndico así como de los actos realizados por el Comerciante en la administración de su empresa.

Cualquier acreedor o grupo de acreedores que representen por lo menos el diez por ciento del monto de los créditos a cargo del Comerciante, de conformidad con

la lista provisional de créditos, tendrán derecho a solicitar al juez el nombramiento de un interventor, cuyos honorarios serán a costa de quien o quienes lo soliciten. Para ser interventor no se requiere ser acreedor.

Por virtud del mandato dirigido al Comerciante en la sentencia del concurso mercantil los interventores estarán facultados para realizar sus actividades. El conciliador es quien va a iniciar el procedimiento de reconocimiento de créditos, así también podrá solicitar al juez que se le entreguen los documentos necesarios para hacer las publicaciones a su cargo. El juez proporcionará los documentos a quien primero se los solicite. Los gastos correspondientes serán créditos contra la Masa.

Los interventores de manera individual, podrán denunciar ante el juez los actos u omisiones del visitador, del conciliador y del síndico que no se apeguen a lo dispuesto por esta Ley.

Las facultades de los interventores son las siguientes: I. Gestionar la notificación y publicación de la sentencia de concurso mercantil; II. Solicitar al conciliador o al síndico el examen de algún libro, o documento, así como cualquier otro medio de almacenamiento de datos del Comerciante sujeto a concurso mercantil, respecto de las cuestiones que a su juicio puedan afectar los intereses de los acreedores; III. Solicitar al conciliador o al síndico información por escrito sobre las cuestiones relativas a la administración de la Masa, que a su juicio puedan afectar los intereses de los acreedores, así como los informes que se mencionan en el artículo 59 de esta Ley, y IV. Las demás que se establecen en la Ley de Concursos Mercantiles.

3.3. Declaratoria de quiebra.

Esta es una de las dos etapas que señala la ley como componentes del concurso mercantil, ya que su artículo dos dice

“El concurso mercantil consta de dos etapas sucesivas, denominadas conciliación y quiebra.”⁷

La finalidad de cada una de las etapas está perfectamente determinada por la Ley de Concursos Mercantiles en su

“Artículo 3o.- La finalidad de la conciliación es lograr la conservación de la empresa del Comerciante mediante el convenio que suscriba con sus Acreedores Reconocidos. La finalidad de la quiebra es la venta de la empresa del Comerciante, de sus unidades productivas o de los bienes que la integran para el pago a los Acreedores Reconocidos.”⁸

Dado que la quiebra tiene como finalidad central la conservación y el cuidado del valor de las empresas para repartirlo entre los comerciantes y los diferentes tipos de acreedores de conformidad con sus respectivos derechos. Un comerciante será declarado en estado de quiebra cuando:

“Artículo 167.- El Comerciante en concurso mercantil será declarado en estado de quiebra cuando:

I. El propio Comerciante así lo solicite;

II. Transcurra el término para la conciliación y sus prórrogas si se hubieren concedido, sin que se

someta al juez, para su aprobación, un convenio en términos de lo previsto en esta Ley, o;

III. El conciliador solicite la declaración de quiebra y el juez la conceda en los términos previstos en el artículo 150 de esta Ley.”

La declaración de quiebra tendrá que hacer un juez, y en ella se deben de expresar los contenidos siguientes:

“I. La declaración de que se suspende la capacidad de ejercicio del Comerciante sobre los bienes y

⁷ Ley de Concursos Mercantiles; Artículo 2; Cámara de Diputados; p. 1; Ob. Cit.

⁸ Ley de Concursos Mercantiles; Artículo 3; Cámara de Diputados; p. 1; Ob. Cit.

derechos que integran la Masa, salvo que esta suspensión se haya decretado con anterioridad;

II. La orden al Comerciante, sus administradores, gerentes y dependientes de entregar al síndico la

posesión y administración de los bienes y derechos que integran la Masa, con excepción de los

inalienables, inembargables e imprescriptibles;

III. La orden a las personas que tengan en su posesión bienes del Comerciante, salvo los que estén afectos a ejecución de una sentencia ejecutoria para el cumplimiento de obligaciones anteriores al concurso mercantil, de entregarlos al síndico;

IV. La prohibición a los deudores del Comerciante de pagarle o entregarle bienes sin autorización del síndico, con apercibimiento de doble pago en caso de desobediencia, y

V. La orden al Instituto para que designe al conciliador como síndico, en un plazo de cinco días, o en caso contrario designe síndico; entre tanto, quien se encuentre a cargo de la administración de la empresa del Comerciante tendrá las obligaciones de los depositarios respecto de los bienes y derechos que integran la Masa.”⁹

Adicionalmente a estos requisitos legales, la sentencia deberá de contener tres elementos más. El primero será el nombre, denominación o razón social y domicilio del Comerciante y, en su caso, el nombre completo y domicilios de los socios ilimitadamente responsables; en segundo plano, la fecha en que se dicte; finalmente, se expresará la orden de que se expida, a costa de quien lo solicite, copia certificada de la sentencia.

3.4. Suspensión de pagos

⁹ Ley de Concursos Mercantiles; Artículo 169; Cámara de Diputados; p. 37, 38; Ob. Cit.

Es otra de las figuras que se basa fundamentalmente en la insolvencia¹⁰ del comerciante. La Ley de Concursos Mercantiles la identifica de manera equivalente con el nombre de “Incumplimiento generalizado de pago de obligaciones”.

La mencionada ley dice en el

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

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

II. El Comerciante no tenga activos enunciados en el párrafo siguiente, para hacer frente a por lo menos el ochenta por ciento de sus obligaciones vencidas a la fecha de presentación de la demanda o solicitud.”¹¹

El juez en la sentencia de declaración de concurso mercantil decretará la orden al Comerciante de suspender el pago de los adeudos contraídos con anterioridad a la fecha en que comience a surtir sus efectos la sentencia de concurso mercantil; salvo los que sean indispensables para la operación ordinaria de la empresa, respecto de los cuales deberá informar al juez dentro de las veinticuatro horas siguientes de efectuados. ¹²

¹⁰ “La insolvencia es un estado de hecho, un concepto económico, que implica un desequilibrio entre los elementos activos y pasivos del patrimonio de determinado comerciante.” RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín; Curso de Derecho Mercantil; 27ª edición; Porrúa; México; 2004; p. 502.

¹¹ Ley de Concursos Mercantiles; Artículo 10; Cámara de Diputados; p. 3; Ob. Cit.

¹² Véase artículo 43 fracción VIII de la Ley General de Concursos Mercantiles.