

308909

14

2ej



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNAM
FACULTAD DE DERECHO

**EL PERIODO SOSPECHOSO EN EL
PROCEDIMIENTO DE QUIEBRA**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

GABRIELA GALINDO SOLORZANO

DIRECTOR DE TESIS:

DR. ROBERTO IBÁÑEZ MARIEL

MEXICO, D.F. FALLA DE ORIGEN 1995



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 está 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.

**AL LICENCIADO GERARDO RAMIREZ ORNELAS
POR EL APOYO Y CONOCIMIENTOS BRINDADOS
PARA LA ELABORACION DE LA PRESENTE TESIS**

**AL LICENCIADO CARLOS GALINDO NAJERA
POR PERMITIRME COLABORAR CON EL Y POR
TRANSMITIRME TODOS SUS CONOCIMIENTOS,
DANDOME LA OPORTUNIDAD DE APRENDER DE EL
COMO PROFESIONISTA Y COMO PADRE**

A MI FAMILIA;

**A MIS COMPAÑEROS DE LA UNIVERSIDAD, EN ESPECIAL A
CLAUDIA MAO CERVANTES Y ROCIO VARGAS MINAYA**

EL PERIODO SOSPECHOSO EN EL PROCEDIMIENTO DE QUIEBRA.

CAPITULADO:

BREVE INTRODUCCION DEL TEMA A TRATAR.

CAPITULO PRIMERO. ANTECEDENTES HISTORICOS.

- 1.1. ROMA
- 1.2. LA EDAD MEDIA
 - a). ITALIA.
 - b). FRANCIA.
 - c). ESPAÑA
- 1.3. EPOCA MODERNA.
 - a). ESPAÑA.
 - b). ITALIA
 - c). FRANCIA
- 1.4. EPOCA CONTEMPORANEA.
- 1.5. TRATAMIENTO DE LA QUIEBRA EN INGLATERRA.
- 1.6. CARACTER PUBLICO Y PRIVADO DE LA QUIEBRA.
 - a). DISCUSION SOBRE EL ARTICULO 1o. DE LA LEY DE QUIEBRAS.
 - b). INFLUENCIA DE LOS DIVERSOS CODIGOS DE COMERCIO SOBRE LA LEY DE QUIEBRAS Y SUSPENSION DE PAGOS.
 - c). LA NUEVA LEY DE QUIEBRAS Y SUSPENSION DE PAGOS DE 1942.

CAPITULO SEGUNDO. DE LAS GENERALIDADES DE LA QUIEBRA.

- 2.1. CONCEPTO DE QUIEBRA.
- 2.2. NATURALEZA DE LA QUIEBRA.
 - a). ASPECTO ECONOMICO.
 - b). ASPECTO JURIDICO.

CAPITULO TERCERO.

DE LA SENTENCIA DECLARATIVA DE QUIEBRA.

3.1. PRESUPUESTOS DE LA QUIEBRA.

- a). EL COMERCIANTE.
- b). LA CESACION DE PAGOS.
- c). LA PLURALIDAD DE ACREEDORES.

3.2. DE LA SENTENCIA DECLARATIVA DE LA QUIEBRA.SUS EFECTOS.

3.3. DE LOS ORGANOS DE LA QUIEBRA.

3.4. DE LA INTEGRACION DE LA MASA DE LA QUIEBRA.

3.5. DE LA SEPARACION DE LOS BIENES EN LA QUIEBRA.

CAPITULO CUARTO.

EL PERIODO SOSPECHOSO.

4.1. DE LA FIJACION DEL PERIODO SOSPECHOSO POR EL JUEZ.

4.2. REQUISITOS PARA LA FIJACION DEL PERIODO SOSPECHOSO.

4.3. EFECTOS DE LA FIJACION DEL PERIODO SOSPECHOSO.

4.5. ACCIONES QUE SE PUEDEN EJERCITAR EN CONTRA DE LOS ACTOS REALIZADOS POR EL QUEBRADO DENTRO DEL PERIODO SOSPECHOSO.

CAPITULO QUINTO.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

INTRODUCCION

La razón de la elaboración de la presente tesis, se debe al interés e importancia que actualmente tiene el procedimiento de Quiebra, debido a la situación económica que vive nuestro país, puesto que la Quiebra de los comerciantes tanto personas físicas como morales es cada día más frecuente.

Si bien el procedimiento de Quiebra tiene por fin la rehabilitación del comerciante y no la extinción de las empresas como erróneamente se ha considerado, también persigue la protección de los derechos de los diversos acreedores del deudor común. Para que ésta protección de la que hablamos se logre, es necesario seguir una serie de pasos que durante el desarrollo de la presente tesis se expondrán sinceramente.

Del mismo modo trataremos de la insolvencia y de la cesación de pagos del comerciante, así como la realización de los diversos actos que lleve a cabo el comerciante en ese lapso de tiempo entre el estado de cesación de pagos y la declaración de la Quiebra, llamando a éste el "Periodo Sospechoso o el Periodo de Retroacción de la Quiebra".

Este Periodo Sospechoso o de Retroacción de la Quiebra, constituye el tema a tratar. Considero que el tratamiento de éste tema es importante, ya que muchos de los actos que realiza el comerciante previamente a la declaración de quiebra, suponen el que el comerciante evita ser privado de todos los bienes de su empresa que integrarán posteriormente la masa activa de la quiebra, realizando entonces el comerciante actos fraudulentos o simulados respecto de sus bienes y derechos, que posteriormente serán calificados como actos en perjuicio de acreedores o en fraude de acreedores.

Como el procedimiento de Quiebra implica la protección de los derechos de los diversos acreedores que tenga el comerciante, obediendo el principio de la "Par conditio creditorum" trataremos por consecuencia las diferentes acciones que tienen esos acreedores en contra del comerciante, por haber realizado actos que afectan la integración de la masa quebrada.

Trataremos también la actuación del juez en cuanto a la fijación de éste Periodo Sospechoso, explicando cómo el juez en la sentencia declarativa de Quiebra fija una fecha de carácter provisional y que se fijará de manera definitiva después de la sentencia de reconocimiento, graduación y rectificación de créditos, la cuál puede llegar incluso a ser modificada, si el juez cuenta con los elementos necesarios para hacerlo.

Para entender el periodo sospechoso, resulta necesario explicar y entender al menos sumariamente los efectos y consecuencias de la declaración de quiebra; sus órganos, la diferencia entre la insolvencia y la cesación, así como un sinfin de conceptos y términos propios del Derecho de Quiebras, pretendiendo en éste trabajo, criticar positivamente la legislación actual y sugerir otros sistemas legales más prácticos y eficaces , para lograr la integración de la masa de derecho y reconstruir los actos generados de la cesación de pagos, con su implícita sanción para los comerciantes fraudulentos.

CAPITULO PRIMERO.

Antecedentes históricos.

ROMA:

Investigar el origen y desarrollo histórico de la Quiebra así como de las diferentes figuras legales que existieron y que se relacionan con dicha institución, implica un estudio a partir de las primeras manifestaciones y de la continua evolución de la misma.

Para tal efecto comenzaré por el estudio dentro del derecho romano.

Los antecedentes más remotos dentro del derecho romano se encuentran en la Ley de las XII Tablas, esto porque no podía dejar de concebirse la idea de la quiebra, así como el principio fundamental de su desarrollo: "par conditio omnium creditorum".

Ya la Tabla III denominada "de rebus creditis" establecía: "Tercis nundinis partis secanto. Si plus minusve secuerint, se fraude esto", es decir, "Después del tercer día de mercado, que le partan en pedazos. Si cortan partes más o menos grandes, que no haya en ello fraude".

Sin embargo, aunque ésta figura de el "partis secanto" en su concepción pudiera resultar imposible de aplicarse por ser demasiado estricta en su concepción, la misma, si llegaba a aplicarse. Implicaba el que ya se tratara de un sólo acreedor o de varios, el deudor debía de responder con todo lo que era, incluyendo ciudadanía, honor, su propia vida, así como con todo lo que tenía y valía como bien, refiriéndose a todas las cosas que producían utilidad y que eran susceptibles de apropiarse.

Por otro lado, si por el hecho de caer en un incumplimiento se llegaba a convertir en esclavo del deudor, esto se hacía con el fin de que el esclavo adquiría para su dueño, y por lo tanto pasaban bienes y cuerpo del deudor en poder del acreedor. Cuando resultaban ser varios los acreedores, simbólicamente se dividían el cuerpo del deudor, pero lo que en realidad significaba era que el "partis secanto" se actualizaba en un conjunto de cosas y derechos que constituían su personalidad jurídica.

Así, al principio todas las sanciones para la tutela de acreedores tendían a coaccionar la voluntad del deudor, "manus injectio", obrando sobre la persona en forma de prisión privada, de reducción a la esclavitud y aún con la muerte.

Para suavizar todo el rigor que existía, la Lex Poetelia (441) limitó el carácter penal del procedimiento, abriendo el camino para la ejecución patrimonial. (1).

En el periodo de las legis acciones y por obra del pretor, se introdujo un nuevo sistema, el de la "missio in possessionem" o "in bona debitoris", el cual se refería a un medio de coacción indirecta que se aplicaba principalmente al deudor que mediante la huida hubiere eludido el pago de sus deudas. Posteriormente éste sistema se aplicó al deudor confeso y juzgado. En éste, los bienes se confiaban a la custodia y administración de los acreedores, pero sin que ésto implicara una ejecución general o una expropiación de todo el patrimonio, sin embargo, se llega a ésta mediante la "bonorum venditio", ésta implicaba una especie de sucesión del activo y pasivo en favor del adquirente de los bienes. "bonorum emptor", el cual al sustituir al deudor estaba obligado a pagar sus deudas hasta el limite del valor del patrimonio cedido.

Las facultades atribuidas a los acreedores , según la "missio in possessionem", es considerada como en forma de prenda, cuya gestión debía ser de escasa duración, generalmente de 15 a 30 días, hasta la adjudicación de los bienes que se hacia al mejor postor en pública subasta. El adquirente se convertía así, en un sucesor a título universal del deudor, gracias a una ficción de muerte que le atribuía la calidad de heredero.

A éste sistema posteriormente se le agregó una nueva figura "bonorum distractio", ésta llevaba implícita la actuación de un curador especial e impedía la disimulación fraudulenta del patrimonio.

La institución de la "cessio bonorum" creada por la Lex Julia (737), mitigó los efectos de la infamia. El deudor aún cuando fuera condenado, podía evitarla si declaraba solamente que cedía todos sus bienes a los acreedores, a los cuales no se les atribuía la propiedad, sino sólo la posesión y custodia así como el derecho de promover la venta, que se efectuaba en la forma que establecía "la bonorum distractio", es decir, por medio del curador, sin ingerencias de la autoridad y sin las formalidades de la subasta.

Ya para la época del derecho justinianeo las formas de la "manus injectio" y de la "missio in possessionem". desaparecieron.

Cabe mencionar que el procedimiento que se dió en el derecho romano, tenía el caracter de privado y era de iniciativa individual, características muy distintas a las que hoy en día tiene el procedimiento concursal. (2)

Concluimos que en el derecho romano, no existe un derecho concursal, así como tampoco las instituciones del mismo, aunque es antecedente del derecho concursal moderno.

EDAD MEDIA.

ITALIA

El derecho concursal poco a poco fué evolucionando, hasta lograr su máximo desarrollo y expresión dentro de la Edad Media. Es importante establecer que el factor económico fué muy importante para la cristalización del Derecho dentro de los pueblos de Europa. Con la formación de los municipios libres italianos el desarrollo mercantil fué notable dentro de toda Europa. La gran actividad comercial así como la circulación de bienes, influyeron para que se otorgara una tutela a los derechos de crédito, así como la necesidad de proteger penalmente la formación regular del contrato contra el fraude y garantizar la ejecución del mismo. Todo lo anterior dió lugar a que cada ciudad dictara su propio Estatuto. Sin embargo, en los estatutos italianos, la quiebra aún tenía un carácter privado. Se puede decir que las causas que dieron origen a la quiebra son de índole puramente económica, provocadas por las leyes del intercambio comercial.

Dentro del Derecho estatutario aparece por primera vez el concepto de **cesación de pagos**, éste concepto junto con el de fuga, ocultación, falta de pago, confesión del deudor, constituían ya en el derecho estatutario italiano auténticos propios hechos de quiebra, manifestaciones del estado patrimonial de insolvencia. No obstante, la quiebra dentro del derecho estatutario, tenía un carácter puramente penal.

Dentro de éste aspecto se pueden observar dos tendencias en materia de ejecución:

- la ejecución singular y particularista de los pueblos germanos,
- la ejecución colectiva romana realizada mediante la coacción sobre la

voluntad del deudor.

La concepción italiana de la quiebra, debía tener el carácter de sanción, considerando el aspecto personal, represivo, penal del procedimiento, y sin tomar mucho en cuenta, las causas y medios de realización económicos de la quiebra. Así el derecho estatutario, implica una indagación en lo que posteriormente se denominarán Quiebras punibles.

En los estatutos italianos se decretaba el arresto, contra los deudores fugitivos, mediante el cuál se les ponía al margen de la ley, la pena de muerte, la tortura, la incapacidad para ejercer el comercio, etc...

Por otro lado, todo aquel que incumple con sus obligaciones, todo quebrado, es sospechoso de fraude, de aquí que se justificaran todas las medidas de carácter penal que se aplicaban a los mismos.

El procedimiento ejecutivo, así como todas sus consecuencias, se aplicaban a toda clase de deudores, fueren comerciantes o no. Posteriormente, en diversos estatutos, aparecen disposiciones en las que se hace referencia exclusivamente a la quiebra de comerciantes, implicando para los mismos sanciones más graves, que las que se aplicaban a los no comerciantes, iniciándose así la distinción que se hará más tarde entre concurso de acreedores y quiebra.

El quebrado se hacía merecedor de sanciones bastante graves. El juez así, ordenaba la ruptura del banco que el insolvente tenía en el mercado. Se decretaba el arresto, el cuál era ejecutado por oficiales públicos, y el cuál era cumplido en la cárcel comunal. A los deudores fugitivos se le ponía al margen de la ley mediante el pronunciamiento del bando, la cuál era una sanción típica de la quiebra, pero sin embargo, la más importante de las sanciones era la que se imponía al comerciante que se fugaba del lugar de su residencia habitual o del de su ejercicio comercial, la cuál era la de la pena capital. Otras sanciones eran la pérdida de la ciudadanía, la incapacidad para ejercer el comercio, etc...suponiendo ésto, una verdadera muerte civil para el quebrado.

La quiebra durante la época del medioevo tuvo una evolución importante tanto en el plano legislativo como en el doctrinal. En el plano legislativo hay una profunda transformación en la orientación de los legisladores en materia de quiebra punible, aspecto que se encontraba dominado por el principio de la responsabilidad objetiva.

Se comienza a dar un tratamiento más suave a aquellos que caían en un estado de quiebra. Este tratamiento más suave se manifiesta en el Decreto de Sforza de 1473, estableciendo que no todo "fallimento" es un delito. "Lo que hasta ese momento era considerada como una presunción absoluta, ahora es considerada *ius tantum*: se entenderá que existe delito en tanto que no sea probado que la cesación de pagos deriva del infortunio o de un comportamiento del comerciante en el que no existe el ánimo de defraudar de los propios acreedores". (3)

Por otro lado, es importante destacar la influencia que ejerció dentro del plano legislativo el Estatuto de Génova de 1589, ya que en él se da un paso definitivo para la configuración moderna del delito de quiebra.

Dentro del plano doctrinal, cabe destacar la aportación de Stracca, el cuál realizó la distinción entre quebrados por infortunio, por culpa y por dolo. Pero en sí la evolución se centra en el elemento subjetivo de la quiebra, dándose desde éste momento una distinción entre el elemento civil y punitivo de la insolvencia del comerciante.

FRANCIA.

El desarrollo de la institución de la quiebra en Francia se dió a través del Derecho de las costumbres. Este derecho de las costumbres era rígido, hermético y de una aplicación sumamente rigurosa dentro de cada uno de los feudos, lo que trajo como consecuencia que la evolución de la institución de la quiebra fuera sumamente lenta.

Ya en el siglo XII se realizaba un procedimiento de liberación de deudas y junto a ésta forma de pago, existía una forma de pago individual, que se caracterizaba por el privilegio del primer embargante en el embargo-ejecución, el cuál era reconocido por la mayoría de las costumbres. Sin embargo, dado el desarrollo tan grande del comercio, éstas costumbres que existían en Francia poco a poco se vieron absorbidas por el derecho ágil y flexible que se aplicaba en las ciudades italianas, condensándose tal recepción en el Reglamento de la plaza de cambios de Lyon, en el año de 1667.

ESPAÑA.

Así como Italia y Francia crearon su propio derecho, España siguió los mismos pasos, dando lugar al Derecho Foral o Municipal.

Este derecho foral o municipal fué la creación más realista de toda la Edad Media.

Sin embargo, a diferencia del derecho estatutario, el derecho español en ésta época, no alcanzó su mayor desarrollo y esplendor en materia de quiebra, ésto se debe a que la influencia del derecho romano en el derecho foral fué muy escasa, por otro lado, el escaso comercio que existía en la península y por último la guerra contra los moros, la cuál cubrió a toda la alta edad media.

Puede establecerse, que la reglamentación en el derecho foral en materia de quiebra, se da con la obra realizada por Alfonso X, el Sabio, a mediados del siglo XIII, ya que se puede apreciar en la misma, una clara influencia que el derecho Justiniano ejerció en el derecho español.

En éste derecho foral, existieron dos documentos jurídicos, que sin duda alguna representan el mayor trabajo de la legislación alfonsina: El Fuero de las Leyes o Código de las Siete Partidas y el Fuero Real. Estos tuvieron como influencia a su vez, al Fuero Juzgo, al mismo Fuero Real, pero sin embargo, la influencia más importante la tuvo del derecho Justiniano, con influencia del derecho canónico, así como de los juristas italianos.

Después de las Siete Partidas, existieron documentos que son precedente en materia de quiebra, como lo son: la Ley de Cortes de Barcelona, las Costumbres de Tortosa, la Ley de Cortes de Lérida, el Ordenamiento de Alcalá, el Fuero Viejo, el cuál constituye una colección de carácter privado que resume algunos de los fueros y ordenamientos anteriores, existieron también, la Pragmática de los Reyes Católicos, las Ordenanzas Reales de Castilla, las Leyes del Toro, las cuáles no permitían a los alzados el beneficio de la cesión de bienes, y otros documentos, los cuáles constituyen las bases del típico procedimiento concursal.

Con lo anterior, España creó su propio derecho sobre quiebra. La concepción de interés público que actualmente vemos en la quiebra, es de origen español, la cuál se contraponía a la concepción de interés privado que tenía el derecho italiano.

La prueba de que España creó su propio derecho sobre quiebra, se puede observar claramente en la Partida Quinta. La creación de éste derecho de quiebra, siguió más o menos los mismos pasos que los del derecho estatutario italiano: una influencia del derecho romano, una serie de costumbres bárbaras y el comercio que se desarrollaba dentro de la península.

Así, dentro de las Siete Partidas, se pueden observar aspectos bien detallados acerca de la quiebra: la cesión de bienes, el reparto proporcional, que equivale a la "par conditio creditorum", del producto de la liquidación, la graduación y prelación de los créditos, la fuerza liberatoria del abandono de los bienes, el convenio extrajudicial, la espera, la quita, la acción revocatoria concursal, el periodo de retroacción, la integración de la masa, el alzamiento.

Acerca de la cesión de bienes, en el derecho español se establece que ésta se llevará a cabo cuando "el deudor ve que su patrimonio se encuentra en tal estado de impotencia (insolvencia), que según su convicción no puede hacer el pago (cesación de pagos)". (4)

En éste caso, se puede distinguir el estado de solvencia, que es aquel en el cuál se realizan los pagos, por aquellos que los han de poder realizar, de la situación de insolvencia, que se refiere a aquella situación en la cuál no es posible de realizar el pago.

En cuanto al aspecto de mercantilidad, el derecho español no llevó a cabo distinción alguna entre la insolvencia del comerciante y la del no comerciante. Posteriormente, la distinción entre comerciantes y no comerciantes, se llevó a cabo en la Ley de Cortes de Barcelona, así, en el supuesto de quiebra de un comerciante, el procedimiento resultaba ser mucho más estricto que si se tratara de un no comerciante.

En cuanto al carácter público de la quiebra, también es determinado en el derecho español. Existe un procedimiento oficioso, se otorgan atribuciones al juzgador para que en nombre del Estado se apodere del patrimonio del deudor insolvente, reclamar para la masa concursal los bienes ocultos del deudor o que habían sido enajenados con dolo, para distribuirlos posteriormente y de manera personal entre los acreedores de acuerdo a la forma proporcional de sus créditos.

(4) Apodaca y Ostua, Francisco. Ob Cit. p. 68.

Por último , dentro del derecho español, toma importancia el proceso de extinción de deudas. Sin embargo, la prisión coactiva del deudor sobrevivió. Esta se encontró vigente hasta que se llevó a cabo la redacción de la Ley del Enjuiciamiento Civil de 1855, ya que las Pragmáticas que la regulaban se incluyeron en la Novísima Recopilación. Por otro lado, esto no quiere decir que la prisión de deudas se aplicó hasta 1855, ya que el creciente número de personas que por privilegio no podían sufrir prisión por deudas en éste aspecto, provocó que ésta institución desapareciera.

Si bien ésta Ley de 1855 derogó las leyes reguladoras de la prisión por deudas, no la eliminó de la práctica jurídica.

Por lo anterior, la influencia de España respecto al derecho concursal , se extendió por toda Europa, principalmente en Inglaterra, Francia, Holanda, Alemania y aún en la misma Italia.

EPOCA MODERNA.
ESPAÑA.

Dentro de la época moderna, el derecho de quiebras en España se conoció como la doctrina española de la quiebra.

Los principales expositores de ésta fueron Amador Rodríguez y Francisco Salgado de Somoza, los cuáles junto con una serie de escritores colocaron a España a la cabeza de todo el mundo en materia de quiebras, así como en ser el primer país en realizar una verdadera sistematización del procedimiento concursal.

Amador Rodríguez es el primero en bautizar a la institución de quiebra con el nombre de Concurso, teniendo posteriormente ésta denominación una influencia importantísima en Alemania.

A Francisco Salgado de Somoza se le atribuye la primera obra sistemática sobre derecho de quiebra. Con ésto, la influencia se extendió a toda Europa. Esta obra sistematizada fué publicada por primera vez en Lyon en 1651, para posteriormente realizarse dos ediciones más, teniendo ésta obra también una influencia muy importante en Alemania.

La obra de Salgado de Somoza sistematiza y expone una de las tantas hipótesis en el caso de insolvencia: "cuando el deudor mismo convoca a sus acreedores y les hace entrega y cesión de sus bienes, para que, mediante el concurso, se realice su liquidación y se haga el reparto proporcional de la misma". (5)

Por otro lado, la intervención de la autoridad es constante dentro del procedimiento.

El juez es el titular de la quiebra, administra y dirige la liquidación de la masa, nombrando para éste efecto a un representante con facultades administrativas, ordenando por propia autoridad la subasta de los bienes, distribuyendo así, el producto entre sus acreedores. Propone también las convocatorias públicas para el caso de que existan acreedores desconocidos, regula la ineficacia de actos realizados por el quebrado, enumerando las penalidades en las que incurre por infringir tales disposiciones.

En materia de retroacción, es en donde aparecen disposiciones nuevas e importantes, como lo es el principio establecido en el cuál sin ánimo de fraude,

(5) Apodaca y Osuna, Francisco. Ob.Cit. p.p. 71,72.

el patrimonio del quebrado es disminuido de forma gratuita, constituyendo éste, el punto de partida de lo que posteriormente serán las acciones paulianas específicas o acciones retroactivas.

Sin embargo, no obstante lo anterior, el aspecto más importante de la obra de Salgado de Somoza consiste en haberle dado a la institución de la quiebra un aspecto publicista, contradiciéndose éste aspecto con el privatista de la doctrina italiana plasmada en el principio de la autonomía de los acreedores. Por otro lado, el carácter de público de la quiebra no sólo tiene que ver con que se de una intervención judicial o no, sino que ese carácter público radica también en la intención y significado de esa intervención judicial.

En ésta obra de Salgado, todavía no se hace una distinción clara entre comerciantes y no comerciantes para el caso de quiebra, aplicándose el concurso a toda clase de deudores. Lo anterior se fué afianzando hasta lograr su expresión en las Ordenanzas de Bilbao.

Las Ordenanzas de Bilbao, confirmadas por Felipe V en 1737, prosiguieron con la tradición del más secular derecho mercantil y constituyeron por fin, un código que recoge la distinción entre comerciantes y no comerciantes, y se aplica a aquellos en exclusiva la quiebra. En las Ordenanzas se logra una reglamentación completa de la institución de la quiebra, tanto desde el punto de vista material como desde el punto de vista del derecho procesal.

Las Ordenanzas distinguen tres clases de quebrados, según puedan resultar inocentes culpables o delincuentes.

En el primer grupo se encuentran "los comerciantes que no pagan lo que deben a su debido tiempo, pero que tienen bastantes bienes para pagar enteramente a sus acreedores."

En el segundo grupo, "los que por infortunios imprevisibles, en mar o tierra, llegaron a quedar alcanzados en sus caudales y precisados a dar punto a sus negocios".

En el tercer grupo, "los comerciantes que, conociendo su mal estado y pese a ello, arriesgan los caudales ajenos con dolo y fraude y prosiguen el comercio perdiendo conocidamente muchos caudales y alzándose finalmente con la hacienda ajena que pueden".

En relación a los comerciantes del primer grupo, los mismos solamente se encuentran atrasados en el cumplimiento de sus obligaciones, pudiendo gozar de una espera para el cumplimiento de las mismas, sin que se vea afectado su honor o reputación.

Los comerciantes del segundo grupo, son quebrados sin culpa, los cuáles para enderezar su economía pueden pedir quita y una disminución a sus acreedores, concluyendo el pago de sus obligaciones dentro de ciertos plazos.

Los comerciantes del tercer grupo son verdaderos quebrados fraudulentos y se les considera como infames ladrones públicos, los cuáles serán perseguidos para que sean castigados con todo el rigor del Derecho.

Dentro de las Ordenanzas de Bilbao se puede observar ya un verdadero procedimiento de quiebra, se regulan ya las medidas precautorias o de aseguramiento, el régimen de administración del patrimonio, el modo de proceder de los acreedores, también se regulan los supuestos de exclusión de bienes o reducción de activo, la graduación de los créditos, así como la oposición a la quiebra, extensiva a la esposa del quebrado o sus herederos.

El desarrollo que se produjo en España en materia de quiebra, llevó a la codificación, dándose como resultado de la misma el Código de Comercio de 1829 y más tarde junto con éste la Ley del Enjuiciamiento Civil de 1855. Ambas disposiciones legislativas conservaron la autonomía de la quiebra, como un procedimiento concursal típico de comerciantes y regularon al concurso como un procedimiento para no comerciantes.

Por otro lado, el propio código de comercio de 1829 creó los Tribunales de Comercio que se integraban de un Prior, dos Cónsules y dos sustitutos de los Cónsules, siendo todos comerciantes mayoristas, matriculados y asesorados por un Consultor letrado. Sin embargo, éstos tribunales no tuvieron el éxito que se esperaba y fueron suprimidos, para dar competencia a los tribunales de la jurisdicción ordinaria, para conocer de los negocios de comercio y por consecuencia de los asuntos de quiebras.

Más tarde se introdujeron una serie de modificaciones tanto al Código de Comercio como a la Ley de Enjuiciamiento sobre los negocios y causas de comercio. Se dió intervención al Ministerio Fiscal en el expediente de calificación de la quiebra y rehabilitación del quebrado, se dispuso que la palabra "Tribunales de Comercio" se sustituyeran por las de "Jueces de la Instancia" y las de "Juez Comisario", por las de "Comisario".

Posteriormente, por la Ley del 30 de Julio de 1878, se introdujo una nueva modificación, con el propósito de hacer aplicable el procedimiento de quiebra a todo aquél que fuera comerciante, estuviere o no inscrito en la matrícula de su clase.

Así con lo anetrior , se pudieron establecer las bases que darían lugar a la redacción de la Ley de Enjuiciamiento Civil, del 21 de Junio de 1880.

La base 8o. disponía que:" en los concursos de acreedores se introdujeran las reformas conducentes a su objeto de reconocer y graduar los créditos, realizar y verificar el pago en el plazo más breve y con los menores gastos posibles, dando facilidad para los acuerdos de las juntas, y facultad al juez para pronunciar, en su defecto las resoluciones procedentes, y que se armonizara con éste procedimiento de las quiebras mercantiles, en cuanto no se oponga el Código de Comercio ". (6).

La Ley de Enjuiciamiento Civil, que es la vigente, se encuentra dividida en su título XIII del Libro 2 en varias secciones que se refieren al orden de cómo proceder en las quiebras: "Declaración de la Quiebra", "Administración de la Quiebra", "Efectos de la retroacción de la Quiebra", "Examen, graduación y pago de los créditos contra la Quiebra", "Calificación de la Quiebra y rehabilitación del quebrado ", "Del convenio entre los acreedores y el quebrado ".

Esta Ley de Enjuiciamiento Civil constituyó una de las más importantes obras legislativas en materia de quiebra, tanto que se considera como de aplicación supletoria al Código de Comercio de 1829, en todo aquello que el mismo no reglamente.

Posteriormente se publicó el Código de Comercio de 1825, el cuál se encuentra vigente, el mismo contiene pocos preceptos procesales, subsistiendo todos aquellos que contenía el Código de 1829 y aún cuando las necesidades mercantiles fueron cada vez mayores y se llegó a proponer un proyecto de reforma a éste código, el mismo aún subsiste.

Actualmente en el sistema legislativo español, el derecho de quiebras contiene una serie de características del derecho francés, ya que la misma sólo es aplicable a comerciantes, sin embargo, existe un procedimiento concursal para los no comerciantes el cuál lo constituye el concurso de acreedores, siendo también una institución de interés público, sin descuidar por otro lado, los intereses privados de los acreedores.

ITALIA.

La institución de la Quiebra durante ésta época en Italia, tuvo su mayor desarrollo, sin embargo éste mismo fué decayendo hasta adoptarse las disposiciones más importantes en materia de quiebra en la ley francesa a través del Código Albertino de 1842.

En éste periodo, hubieron grandes tratadistas como Benvenuto Straccha, Segismundo Scaccia, Francisco Rocco, Ansaldo y otros más. Puede observarse dentro de ésta etapa la opinión de los diversos tratadistas en relación a que es importante "castigar a los quebrados", pero sin embargo, ésta opinión no fué lo suficientemente fuerte como para la construcción de un periodo sospechoso.

Este periodo se caracteriza también porque se aplica el procedimiento concursal únicamente a los comerciantes, aunque en los estatutos no se encontrare disposición que reserve la aplicación del procedimiento concursal únicamente a comerciantes.

Actualmente, el derecho positivo italiano, puede considerarse como el más completo en materia de quiebras, ya que contiene una serie de disposiciones legislativas importantes, que reflejan el estudio y desarrollo que ha alcanzado la materia. Así, pueden señalarse:

- a) El libro XII del Código de Comercio. "Disposiciones especiales para el procedimiento de quiebra",
- b) La ley del 24 de Mayo de 1803, que establece disposiciones sobre el convenio preventivo y el procedimiento de las pequeñas quiebras,
- c) El decreto -ley de 3 de Enero de 1922,
- d) Decreto de 20 de Noviembre de 1930, contiene normas relativas a los administradores judiciales,
- e) Decreto de 30 de Noviembre de 1930, fija la cuantía y retribución que corresponde a los síndicos...

Las leyes italianas dan al convenio preventivo un tratamiento importante. Se puede observar que la institución de la Quiebra, implica un interés para el propio Estado, ya que el mismo pretende la conservación de las empresas como valor económico objetivo, "la aniquilación de las empresas, provoca el que se vea disminuida la riqueza pública". (7).

FRANCIA.

La institución de la Quiebra en Francia, significó una recepción general de las disposiciones italianas. Si bien fueron promulgadas una serie de Ordenanzas como las de Francisco I, Carlos IX, Enrique III, y otras, éstas solamente se limitaron a tratar el aspecto punitivo de la quiebra. No fué sino hasta 1667, cuando se dió la promulgación de la Ordenanza o Reglamento de la plaza de cambios de Lyon, la cuál establecía ya una reglamentación oficial del procedimiento de liquidación colectiva, en caso de insolvencia del deudor. En éste ordenamiento se puede observar ya una regla de igualdad entre los acreedores, la organización del periodo sospechoso, las decadencias profesionales en que hubiere incurrido el quebrado, etc...

En 1673, se publica la Ordenanza de Comercio, siendo éste el primer ensayo de codificación de derecho mercantil, expedida por Luis XI. Dicha Ordenanza dedica un capítulo completo a el tratamiento de quiebras y bancarrotas como una materia autónoma y aparte.

Más tarde se promulga el Código de Comercio de 1808 y por último la Ley de 28 de Mayo de 1839.

No obstante la cantidad de legislaciones que se promulgaron en Francia, la teoría francesa es criticada, ya que identifica los conceptos de insolvencia y quiebra. Con lo anterior, bastaba acreditar el incumplimiento de una obligación pecuniaria, para que la quiebra fuera declarada, sin que mediara análisis, una audiencia del deudor, terminando con esto con la posibilidad de aplicar el principio de la conservación de las empresas.

En el derecho francés puede observarse una protección desmedida a los acreedores, así como sanciones graves pero a la vez inútiles para el deudor común, la administración de la quiebra se realiza por un síndico, el cuál es elegido y nombrado por los acreedores, tomando éste la figura de mandatario de los mismos, sin embargo, dado lo anterior, la figura del síndico se ve disminuida ya que las facultades y deberes le son impuestos para el ejercicio de la función pública de la liquidación del patrimonio del deudor. (8).

EPOCA CONTEMPORANEA.

Dentro de la época contemporánea el desarrollo de la institución de la Quiebra dentro de Francia fué producto de un ambiente propicio de carácter económico, de aquí que muchos comerciantes se aprovecharan de la situación provocando una serie de quiebras, motivando así la intervención del Emperador, para la reglamentación de la Quiebra dentro del Libro III del Código de Comercio.

Así, el Código francés de 1807, lleva a cabo una ordenación detallada de la Quiebra, sin embargo, se pueden observar una serie de errores como lo fueron el que se desatienden una serie de principios y normas ya elaborados en la doctrina española, para adoptar exclusivamente postulados, de origen italiano, con un derecho puramente consuetudinario, adquiriendo así la quiebra un carácter completamente rígido.

El Código francés recoge por primera vez un carácter técnico-jurídico del concepto de cesación de pagos. Por otro lado, la apertura de la quiebra es declarada por el tribunal de comercio, la época de la misma es fijada por el retiro del deudor, por la clausura de sus almacenes, por la fecha de cualquier acto que demuestre la negativa de cumplir o de pagar los compromisos mercantiles. Todos los actos anteriores no constatan la apertura de la quiebra, sino cuando exista cesación de pagos o declaración del fallido.

Dicho Código significó un importante desarrollo en la institución de la quiebra, y el mismo fué adoptado con más o menos modificaciones, por la mayoría de los países americanos y europeos.

TRATAMIENTO DE LA QUIEBRA EN INGLATERRA.

El derecho de la quiebra en Inglaterra se ha desarrollado de forma autónoma. La institución de la quiebra denominada "Bankruptcy", no constituye una figura genuinamente inglesa, sino de procedencia continental-europea, ya que el origen de ésta institución no es consuetudinario, no es obra del common law, sino del statute law.

La institución de la quiebra en Inglaterra implicó una copia del derecho italiano de la Edad Media, si no directamente de las fuentes italianas, sí de las manifestaciones que tuvo el derecho italiano en ciudades como Hamburgo, Bremen, y otras más, las cuáles mantenían un contacto directo con Inglaterra debido a las relaciones comerciales que surgían entre ellos.

La primera Ley inglesa en materia de quiebra fué dictada hacia el año 1543, la cuál se aplicaba a "aquellas personas que habiendo reunido hábilmente en sus manos gran parte de los bienes de otras personas, huían repentinamente a lugares ignorados, o permanecían en sus casas sin ocuparse de pagar o de restituir a ninguno de sus acreedores aquello de lo cuál son deudores, consumiendo, por el contrario, a su vez, al llevar una vida de molicie y refinamiento, contra toda razón, justicia y buena conciencia, lo que no habían adquirido sino por el crédito de las otras..." Tales personas, recibían el tratamiento de delincuentes, ofensores públicos y criminales y era una ley que se aplicaba a toda clase de deudores.

Ya hacia el año 1571, se promulgó una nueva ley y se caracterizó por el hecho de que ésta se aplicaba solamente a comerciantes. Esta ley establecía una serie de actos los cuáles por sí solos acarrearán para el comerciante que los realizaba, la posibilidad de ser declarado en quiebra: "por regla general, cuando un comerciante realiza actos tendientes a frustrar a sus acreedores, a eludir sus justas demandas, a sustraerse de una manera u otra a sus reivindicaciones, hay ahí un hecho que constituye la quiebra, y el cuál en consecuencia, justificaba la presentación de una demanda, para obtener la designación de comisarios. Salir del reino, dejar su propia casa, encerrarse en sus habitaciones, dejarse arrestar o aprisionar voluntariamente con la intención de retardar el pago de sus deudas, son actos suficientes para acarrear la declaración de la quiebra. (9)

Así mismo, la institución de la quiebra en Inglaterra tiene una naturaleza privada, así como un carácter puramente penal. Este rigorismo se incrementó con el tiempo, sobre todo con la influencia española que se tuvo, hasta que el mismo se vió atenuada con la promulgación de una ley en 1705, la cuál permitía al deudor dirigirse a los comisarios de la quiebra, sometiéndose a ellos en su persona y sus bienes, y mediante el consentimiento de la mayoría de los acreedores, para obtener un certificado de conformidad y sometimiento a las exigencias de la ley. Este certificado liberaba al deudor de todas sus obligaciones anteriores a la quiebra y prohibía a sus acreedores que le persiguieran por dichas deudas, si llegaba a adquirir posteriormente nuevos bienes; dejándole además bienes suficientes para sobrevivir, tanto a las necesidades de él como a las de su familia.

Más tarde con la aparición de la ley de 1805, la institución de la quiebra pierde su carácter penal, dejando la posibilidad al deudor de solicitar él mismo su declaración de quiebra.

Para el año de 1861, el procedimiento de quiebra se extiende a los no comerciantes, los certificados de conformidad son sustituidos por la "order of discharge", y se otorgan una serie de facilidades para los arreglos entre el deudor y sus acreedores.

La ley de 1869 viene a romper con toda la tradición inglesa existente, lográndose así un carácter público de la institución de la quiebra.

La Bankruptcy Act de 1883, sufre posteriormente ligeras modificaciones para dar lugar a la Bankruptcy Act de 1914, que es la actualmente vigente, y la cuál considera que si bien la quiebra es un fenómeno económico que afecta intereses superiores, como el crédito o la economía en general, el Estado debe tener un interés en la propia institución de la quiebra y por lo tanto intervenir de manera preponderante en la tramitación de la misma. Así, por tener la quiebra un carácter público, Inglaterra no da a la misma un carácter punitivo y mucho menos infamante, claro, sin dejar de sancionar, la conducta delictuosa del fallido, cuando ésta se haya producido.

Las disposiciones legislativas dentro de Inglaterra, asimilan en forma absoluta a los deudores civiles y a los comerciantes en caso de quiebra, así como a las sociedades en nombre colectivo a las cuáles se les aplica en parte, estableciéndose como excepción a las sociedades en general, las cuáles quedan excluidas del Bankruptcy, y a las cuáles se les aplica un procedimiento de liquidación especial ordenado por la Corte.

CARACTER PÚBLICO Y PRIVADO DE LA QUIEBRA.

Dentro del campo jurídico, se han producido dos concepciones en materia de quiebra: el carácter público de la quiebra y el carácter privado de la quiebra.

A su vez, se ha afirmado la existencia de dos sistemas legislativos en materia de quiebra: el sistema del common law, que utilizan los países sajones y el sistema de los países que toman como base el derecho romano.

Se ha establecido que la clasificación de la quiebra en éstos dos sistemas es falsa, ya que si bien es cierto que en los sistemas internacionales se encuentran éstas dos culturas frente a frente, y las cuáles son radicalmente distintas, no por ésto se puede afirmar que existen dos sistemas jurídicos en materia de quiebras.

Otra postura clasifica a las leyes actuales sobre la quiebra en:

a) las que enumeran los actos que hacen procedente la declaración de quiebra,

b) las que han adoptado una fórmula general, "comprensiva de todos los actos y circunstancias demostrativas de la impotencia del deudor para hacer frente a sus compromisos, dejando liberada al criterio judicial la apreciación de los mismos en cada caso: cesación de pagos, imposibilidad de pagar o insolvencia".

En realidad el criterio que se debe tomar para poder realizar una clasificación de los sistemas legislativos de la quiebra, debe fundarse en la naturaleza jurídica de la institución, en la finalidad esencial de la quiebra, etc...

Puede llegar afirmarse que la distinción se refiere a que existe el carácter público de la quiebra en unos países y el carácter privado de la quiebra en otros.

Dentro de los países que adoptan el carácter público de la quiebra, se encuentran: México, Argentina, Chile, Venezuela, etc...

Por otro lado dentro de los países que adoptan el carácter privado de la quiebra se encuentran: Austria, Hungría, Noruega, etc...

Italia, habiendo sido una de las dos tendencias creadoras en materia de quiebra, adopta la posición española, de otorgarle a la quiebra un carácter público, reproduciéndose éste hecho en los conceptos de las Relaciones Ministeriales, en el cual se

otorga una valoración más rigurosa a la institución de la quiebra. otorgándole a la misma un carácter público, sin que esto implicara un atentado en contra de los intereses particulares de los acreedores, logrando a su vez, por ese carácter público, reforzar las facultades de la autoridad judicial, reorganizar la administración de la quiebra y establecer un procedimiento más riguroso y rápido, logrando así, la rehabilitación del comerciante, que ha caído en una cesación de pagos y que ha sido declarado en quiebra.

DISCUSION SOBRE EL ARTICULO 1ero. DE LA LEY DE QUIBRAS. CODIGO DE 1889.

Dentro del Código de Comercio de 1889, el artículo 945, que a su vez es antecedente del artículo 1ero. de la Ley de Quiebras, tuvo como antecedente al Código de Comercio español, y éste a su vez, transcribió intacto el artículo referente contenido en el modelo francés de la Ley de 1838. Así, el Código de Comercio francés, establecía que: "Todo comerciante que cese en sus pagos, se encuentra en estado de quiebra".

Lo anterior, deja entre ver claramente el error en que se encontraba la doctrina francesa, ya que simplemente por el hecho de dejar de pagar, se incurría en un estado de quiebra, sin dar oportunidad al análisis de la situación del deudor, a poder realmente comprobar si el cesamiento en los pagos se debía a un estado real de insolvencia.

El Código de Comercio español, por querer imitar al francés, incurrió en el mismo error, y si bien la redacción no fué completamente la misma, en el fondo el sentido es igual: "Se considera en estado de quiebra, al comerciante que sobresee en el pago corriente de sus obligaciones".

En cuanto a nuestro Código de Comercio, redactó al artículo 945, dándole el mismo sentido que ofrecían tanto el Código español como el francés, quedando de la manera siguiente: "Todo comerciante que cesa de hacer sus pagos se halla en estado de quiebra".

Así nuestro propio Código, incurría nuevamente en el error de confundir los conceptos de cesación de pagos e insolvencia, cayendo en un continuo círculo vicioso que no dejaba al deudor posibilidad alguna de no incurrir en un estado de quiebra.

INFLUENCIA DE LOS DIVERSOS CODIGOS DE COMERCIO EN LA LEY
DE QUIEBRAS.
CODIGO DE LARES.

El primer ordenamiento mercantil mexicano se sustentó en materia concursal en los principios establecidos por el Código francés de 1808, el Código español de 1829 y las Ordenanzas de Bilbao. Este se divide en cinco libros, de los cuáles el cuarto le da un tratamiento especial a la materia concursal y que es titulado: "De las quiebras".

El artículo 799 establecía que: "Todo comerciante que suspende el pago de sus obligaciones comerciales, líquidas y cumplidas, está en estado de quiebra". La transcripción de lo que establecía el Código español, llevaba a la confusión que se producía entre los conceptos de "suspensión" y "cesación de pagos". Por lo anterior, la mala interpretación del artículo trajo como consecuencia el que a la institución de la quiebra se le proyectara exclusivamente en las nociones de insolvencia, desequilibrio económico y suspensión de pagos y por otro lado presenta la modalidad de que la obligación incumplida proceda de operaciones de comercio, es decir, si provinieren de otros actos de la vida civil del comerciante, no podían determinar la declaración de la quiebra.

En cuanto a la clasificación de los comerciantes, primeramente es adoptada una tesis subjetivista, para posteriormente acogerse a una tesis objetivista, estableciendo: "Cuando el deudor común no sea comerciante de profesión, pero la mayoría de sus créditos procede según su primer aspecto de negocios mercantiles, el concurso se formará y sustanciará conforme a las disposiciones de éste título".

Al deudor se le daba el tratamiento de infame, conforme al artículo 781 que le privaba de sus derechos de ciudadano por todo el tiempo de duración del juicio, y por otro lado el artículo 763 lo incapacitaba civilmente y lo despojaba de su fuero criminal. También se aceptaba el principio de que las resoluciones debían ser tomadas en una "Junta de acreedores", autorizaba la declaración de la quiebra de oficio cuando "la notoriedad pública" hacía patente el estado de quiebra en el que se hallaba el deudor, así como la retroacción, debiéndose tomar en cuenta para fijar éste periodo, el día en que se comenzaron a suspender los pagos, y por otro lado, prevee la revocación de los actos

realizados por el deudor en fraude de sus acreedores. Facultaba al deudor para impugnar la declaración de la quiebra dentro de un término de ocho días, a esto se le denominaba "reposición a la declaración de quiebra". Establecía el embargo o retención de los bienes del deudor, así como la auto-administración de la quiebra por un síndico-mandatario cuyo nombramiento realizaban los acreedores. (10).

CODIGO DE 1884.

Durante el transcurso de éste año, el gobierno de Manuel González llevó a cabo la revisión de la legislación mercantil mexicana y como resultado de la misma el 20 de Abril de 1884, el mismo presidente González promulgó el segundo Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos, el cual comenzaría a regir el 20 de Julio del mismo año.

El propio Código establecía en el artículo 1450: "Quiebra es el estado de un comerciante o de una negociación mercantil que ha suspendido el pago de sus créditos líquidos y de plazo cumplido, o que se encuentra en la imposibilidad de cumplir con puntualidad sus obligaciones". Sin embargo, tal precepto fué objeto de críticas como lo fueron:

- a) el precepto confunde el antecedente que es la insolvencia, con lo consecuente, o sea, la quiebra, la cuál opera condicionada a una declaración,
- b) el hablar de negociación mercantil no es compatible con el concepto de la noción de empresa, ya que en el Código que estamos analizando ya se encontraban bien reglamentadas las compañías de comercio, "sociedades", como personas morales,
- c) el concepto de suspender sus pagos el comerciante, tiene como origen la legislación española, pero sin embargo, con una serie de aspectos distintos, y el artículo citado anteriormente, pretende aludir a la situación creada por la cesación de pagos.

A su vez, el presente Código, no trata al deudor tan duramente, ya que durante la tramitación del juicio, lo deja en pleno goce de sus derechos civiles.

La materia se divide en una parte sustantiva y en una parte procedimental. Se impone al síndico la obligación de que procure vender la negociación de la fallida como una unidad económica, se admite la posibilidad de conservar ésta y se habla de quitas y esperas que los acreedores pueden conceder al deudor, antes de la quiebra, (convenio preventivo) o en el curso de ésta (convenio concursal).

CODIGO DE 1889.

El presente Código fué promulgado por el presidente Porfirio Díaz, comenzado a regir los principios y actos de la materia el 1ero de Enero de 1890.

En relación a la materia de quiebras, adolece de los mismos defectos que los códigos anteriores. Así, el artículo 945, reproduce literalmente lo establecido en el Código francés y que posteriormente fuere objeto de la crítica del maestro Rodríguez y Rodríguez en el seno de la Comisión redactora de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos vigente "al poner de relieve su falta de lógica ya que, en todo caso, el que cese de hacer sus pagos no se halla en estado de quiebra, sino que la cesación es un supuesto que el juez tiene que comprobar, para poder dictar la sentencia que declare el estado de quiebra". (11).

El proyecto de código llamado de Sáinz de Andino y el Código de Comercio español de 1885, constituyen en general sus antecedentes más inmediatos, sin embargo también los Códigos italiano, francés, chileno y argentino, fueron los inspiradores en materia de quiebras.

La crítica más importante que se le hace a éste ordenamiento, es que los problemas que surgen conforme se va desarrollando el procedimiento de quiebra, no se ven resueltos, algunos de ellos son:

a) deja la administración, realización y reparto de los bienes de la quiebra, bajo los ordenamientos de la Junta de acreedores, ya que a éstos les confiere la facultad de nombrar a un síndico definitivo;

b) atribuya al síndico el carácter de un simple mandatario de los acreedores y además se establecía que representaría a "la casa fallida", judicial y extrajudicialmente;

- c) realizaba una muy débil distinción entre deudas civiles y mercantiles;
- d) concedía una preferencia a los créditos bancarios;
- e) realizaba una muy débil separación entre la parte procesal y la parte sustantiva, siendo que los juicios de quiebra por su característica de universalidad, constituyen un todo indivisible ;
- f) adoptaba la liquidación judicial, tomada de la legislación francesa;
- g) las soluciones para situaciones complejas que se desenvolvían durante el trámite del procedimiento de quiebra, eran resueltas por disposiciones del derecho común;
- h) dejaba al juez en una situación contemplativa ante el procedimiento de quiebra, la actuación del mismo no era completa.

Los anteriores Códigos de comercio si bien adolecieron de una serie de errores y de ineficacias, sin embargo, implican los antecedentes que tomó nuestro legislador para la promulgación de la nueva Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en el año de 1942.

LA NUEVA LEY DE QUIEBRAS Y SUSPENSIÓN DE PAGOS.

Promulgada por el presidente Manuel Avila Camacho el 31 de Diciembre de 1942 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de Abril de 1943, se compone de 469 artículos y 6 transitorios, divididos en 9 títulos, que tratan en todos sus aspectos a la institución de la Quiebra y regula por primera vez, la situación jurídica de la Suspensión de Pagos. Algunos de los rubros de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos son los siguientes:

"Del concepto y declaración de la Quiebra", "De los órganos de la Quiebra", "De los efectos de la declaración de la Quiebra", "De las operaciones de la Quiebra", "De la extinción de la Quiebra y de la rehabilitación", "De la prevención de la Quiebra", "Quiebras y Suspensiones de Pagos", "De los concursos y de los incidentes de los juicios de Quiebra y de Suspensión de Pagos".

La separación que realiza la Ley entre Quiebra y Suspensión de Pagos, se inspira en el principio de la conservación de la empresa y de la estricta paridad en el trato a los acreedores, clasificándolos en singularmente privilegiados, hipotecarios, con privilegio especial, comunes por operaciones mercantiles y comunes por operaciones de derecho civil.

A su vez, la redacción que realiza del artículo 1ero. es mucho más lógica y apegada a la realidad, estableciendo el mismo que: "Podrá ser declarado en quiebra, el comerciante que cese en el pago de sus obligaciones". Lo anterior significa claramente que un comerciante que "cesa de hacer sus pagos", no se encuentra ipso facto en estado de quiebra, sino que es necesaria una declaración judicial sobre ésta, y además que tal declaración no puede ser emitida si no se llega a establecer previamente la "cesación de pagos", es decir, es necesario establecer previamente un concepto jurídico de la cesación de pagos, fundándose en la existencia de ciertos hechos materiales, los cuales son llamados hechos de quiebra, y de los cuales se parte para establecer la cesación de pagos.

Así, la exposición de motivos expresa lo siguiente: "El valor indiciario de éstos hechos (hechos de quiebra), el reconocido carácter de presunciones de hecho, dejan campo abierto a la prueba en contrario, que puede no sólo referirse a la existencia de los hechos mismos, sino también, aun mediando la existencia de éstos, puede probarse la inexistencia de la cesación.

La prueba contraria no va dirigida contra la existencia de los hechos de quiebra, sino que consiste en la afirmación de que con el activo disponible, (más bien con el activo realizable y el crédito), puede hacerse frente a las obligaciones líquidas y vencidas. La prueba de ésta situación tiene la trascendencia de equivaler a una rotunda negación del estado de quiebra".

Lo anterior viene a establecer que la cesación de pagos es una presunción "iuris tantum", que como tal hace recaer la carga de la prueba de su no existencia sobre aquel que resulta afectado por ella, es decir, el presunto quebrado.

También el artículo Iero. alude a uno de los principios modernos del Derecho Mercantil y a la consideración pública de la quiebra. Por la exposición de motivos se expresa que el principio de la conservación de la empresa es norma directiva y fundamento de la creación de ésta ley, "no sólo como tutela de los intereses privados que en ella coinciden, sino sobre todo, como salvaguarda de los intereses colectivos que toda empresa mercantil representa". (12).

Este artículo Iero. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, al cuál nos venimos refiriendo, sugiere la posibilidad de que aún a pesar del estado de insolvencia que prive a una determinada empresa mercantil, tal empresa deba seguir subsistiendo, por convenir así al interés público y en atención a la conservación de la empresa, evitando consecuencia desastrosas por el hecho de ser declarado en estado de quiebra.

Así, el principio de conservación de las empresas, como rector de la quiebra, debe tener aplicación antes de la declaración, en la declaración misma y después de ella, y no solamente como pudiera creerse, dentro del estado de quiebra, ya que lo importante es prevenir una situación que podría resultar desastrosa para la empresa, de ahí que la nueva ley contemple la aplicación de convenios concursales y extraconcursoales, en instituciones de carácter preventivo, refiriéndonos a la Suspensión de Pagos.

CAPITULO SEGUNDO

De las generalidades de la Quiebra.

Concepto de Quiebra.

Una vez que se ha expuesto de una manera muy somera el desarrollo histórico de la institución de la quiebra, es necesario establecer el concepto de la misma en nuestra legislación, siendo éste, producto de la influencia tan diversa que han ejercido las diversas legislaciones en nuestro derecho mexicano.

Así, para el diccionario de la Real Academia Española, "quiebra" significa: rotura o abertura de una cosa por alguna parte, pérdida o menoscabo de alguna cosa. Sin embargo, para el orden jurídico, la palabra "quiebra" tiene un significado mucho más complejo, pudiendo admitir provisionalmente que la quiebra en el orden jurídico, vale tanto como rotura o deterioro de la marcha normal de un patrimonio, o como una irregular situación patrimonial, lo que nos lleva a deducir que el concepto jurídico de quiebra, tiene una base de tipo económico.

Por otro lado, el maestro Rodríguez y Rodríguez al hablar de quiebra, establece que se puede aludir a tres conceptos :

- a) "en primer lugar tenemos que la quiebra es considerada como estatus jurídico que deriva de la declaración judicial de la cesación de pagos;
- b) en segundo lugar es el que significa el conjunto de normas jurídicas relativas a los elementos del estado de quiebra, referente a la persona del comerciante, sobre su patrimonio y sobre las relaciones jurídicas de las que es titular;
- c) en tercer lugar, señala que equivale al conjunto de normas procesales referentes al estado de quiebra y a la actividad judicial de los órganos que en ella intervienen". (13).

Naturaleza de la quiebra.

Para el maestro Vicente y Gella, la quiebra "es una situación de orden procesal", para Garrigues, la quiebra "tiene un caracter predominantemente procesal". La quiebra es, en primer término un estado excepcional en el orden jurídico, producido por la falta de cumplimiento de las obligaciones contraídas por el comerciante, así, la existencia de éste estado excepcional corresponde declararlo a los tribunales, los cuáles deben intervenir forzosamente para que desde el principio, la declaración de quiebra produzca sus efectos naturales. En éste sentido, es importante establecer que las "quiebras" forman una parte trascendental del Derecho Procesal.

El maestro Ramírez establece que "la quiebra es una institución bifrontal, puesto que mira, por un lado, al llamado Derecho material o sustantivo y, por otro, al Derecho procesal". (14).

La Quiebra como entidad de derecho material.

El fin de todo aquel que se encuentre obligado es cumplir con todas sus obligaciones. Por otro lado, se establece como norma legal el que el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, presentes y futuros. (Art.2964 del Código Civil, para el D.F.), así, realizando la conjugación de ambos imperativos, encontraremos a la institución de la quiebra dentro del ámbito del Derecho material.

Cuando el desarrollo de las actividades económicas es normal, el cumplimiento de las obligaciones se realiza sin ningún problema, sin embargo, en la práctica, puede suceder que por diversas circunstancias como lo sería un periodo de crisis económica en el país, el cumplimiento de las obligaciones ya no se realice de una manera regular, acarreado por consecuencia, un desequilibrio patrimonial, ya que poco a poco, comienza a existir un aumento en el pasivo del deudor, ya sea por la inexistencia o desaparición del patrimonio, o bien por la insuficiencia global para el cumplimiento de las obligaciones líquidas y vencidas, trayendo como resultado el que el deudor ya no se encuentra en una situación de poder cumplir.

El concepto de quiebra antes de entrar en la esfera jurídica, hace referencia a una doble circunstancia:

- a) incumplimiento de las obligaciones patrimoniales por el deudor;
- b) insuficiencia del patrimonio del deudor para el pago cumplido de las obligaciones a su cargo.

Para que pueda hablarse de quiebra, es preciso que el incumplimiento de las obligaciones sea derivación o efecto de la insuficiencia patrimonial del deudor, debe existir una relación de causa a efecto entre éstas dos circunstancias, además de un tercer factor, que es la concurrencia de varios acreedores, así, estando éstos tres factores, podemos hablar de la quiebra desde el punto de vista del Derecho material.

La Quiebra como entidad de Derecho procesal.

Dentro del derecho procesal concursal, existen una serie de normas tendientes a la protección individual de los acreedores, así, frente al deudor moroso, el Estado concede a sus acreedores una serie de acciones y procedimientos judiciales, a través de los cuáles puedan hacer efectivo el derecho que les corresponde.

Normalmente, la vida crediticia se halla respaldada por un determinado patrimonio, el cual debe encontrarse en proporción con la misma, entonces la acción individual que tuviere un acreedor, se encuentra protegida por la existencia de ese patrimonio, el cuál se encuentra afectado a la debida satisfacción del crédito en contra de su titular.

Situación distinta surge cuando el deudor moroso tiene varios acreedores, en éste caso podrían surgir situaciones de injusticia, ya sea porque el deudor quisiera favorecer a un determinado acreedor en detrimento de los restantes, o bien, facilitarle una serie de títulos ejecutivos que permitieran una más rápida liquidación del patrimonio, e incluso el que el deudor moroso asigne a determinado acreedor un crédito mayor al verdadero.

Lo anterior implica que el Estado interviene, llevando a cabo una organización de defensa de los acreedores como colectividad, estableciéndose el principio dentro del Derecho concursal, de trato igual a todos los acreedores.

Este régimen de defensa colectiva, determina la entrada de la quiebra en el ámbito del Derecho procesal, y el mismo constituye el llamado "juicio de quiebra", juicio que presupone la existencia de la quiebra como doble fenómeno: económico, refiriéndose al desequilibrio deficitario entre un activo realizable y un pasivo a satisfacer, y jurídico, refiriéndose el mismo a un incumplimiento obligacional.

insuficiencia patrimonial y concurrencia de acreedores.

Continuando con la naturaleza de la quiebra, el maestro Rodríguez y Rodríguez, hace referencia a una serie de tesis sustentadas en relación a éste tema:

a) en primer lugar, hay quienes caracterizan a la quiebra como un juicio ejecutivo concursal. Puede establecerse que dentro del proceso de ejecución se pretende el cumplimiento de una situación jurídica preestablecida, además de que el mismo, requiere de la existencia de un título ejecutivo, al que se le reconozca la fuerza suficiente para iniciarlo. Sin embargo, aunque algunos autores establecen que el juicio ejecutivo y el concursal tienen las mismas características, en realidad el procedimiento concursal tiene una serie de connotaciones especiales. Así, "si bien en el juicio ejecutivo la finalidad es la satisfacción de la obligación incumplida mediante el pago de su equivalente, la quiebra persigue la eliminación de la empresa insolvente, por otro lado, el juicio ejecutivo se inicia a instancia de parte, en tanto que la quiebra puede iniciarse de oficio, por último, el juicio ejecutivo para que inicie, necesita la presencia de un título ejecutivo, en tanto que en el procedimiento de quiebra, la existencia de éste título no es necesaria". (15).

En realidad, el procedimiento de quiebra es un "procedimiento de procedimientos" en el que "se desarrollan varios litigios contenidos en juicios especiales de conocimiento, coordinados entre sí, a efectos de una ejecución universal". (16).

b) en segundo lugar, se establece la universalidad de la quiebra. Desarrollando lo establecido por el Artículo 2964 del Código Civil para el D.F., el deudor responde con todos sus bienes frente a todos sus acreedores. Esta universalidad se traduce en dos aspectos:

1.- objetiva: consistente en una serie de acciones integradoras, las cuales incorporan al patrimonio los bienes que de él salieron, y acciones desintegradoras, las cuales sacan del patrimonio los bienes que fueron incluidos en el mismo en el momento de procederse a la ocupación del patrimonio del deudor: unos porque, aunque pertenezcan a éste, no deben ser comprendidos en la masa de la responsabilidad, y otros porque no son del mismo y por consiguiente, no pueden responder por sus deudas.

(15) Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Ob. Cit. p. 298.

(16) Barcolló, Luis. Prontuario del juicio de Quiebra. 2a. Ed. Santiago de Chile. 1926. p. 40.

2.- subjetiva : la cuál se refiere a los acreedores concursales y concurrentes, siendo los concursales aquellos que cobran dentro del concurso y los concurrentes, aquellos que reciben el importe de sus créditos en moneda de quiebra.

c) en tercer lugar, la oficiosidad se establece como una característica importante dentro de la naturaleza de la quiebra, esto significa que el impulso inicial y toda la continuación del proceso puede y a veces es oficial, desempeñando el juez un papel directivo dentro de todo el procedimiento.

d) otra característica del procedimiento concursal, es el que el mismo implica un trato igual a todos los acreedores de igual naturaleza, teniendo ésta su fundamento en el principio de la "par conditio creditorum". Significa que todos aquellos acreedores singularmente privilegiados, recibirán el mismo trato entre ellos, y lo mismo sucederá con los acreedores hipotecarios, los acreedores con privilegio especial, los acreedores comunes por operaciones mercantiles y los acreedores comunes por derecho civil.

e) por último, la institución de la quiebra es de interés público. El Estado interviene a través de los organos facultados para actuar dentro de un procedimiento de quiebra, teniendo como finalidad, la conservación de las empresas y en el caso de que esto no fuere posible, el que el pago de los créditos sea realizado, así como procurar posteriormente, la rehabilitación del comerciante.

Aspecto Económico de la Quiebra.

El estado de insolvencia del empresario (mercantil), es el presupuesto esencial y necesario, de carácter objetivo, para que pueda darse lugar a la apertura de los procedimientos concursales.

Tradicionalmente se entiende por insolvencia " la impotencia patrimonial del deudor para satisfacer regularmente sus propias obligaciones. Tal impotencia se manifiesta en una relación de desequilibrio entre los elementos activos y pasivos del patrimonio conjuntamente considerados y desde luego, en relación a su capacidad productiva y crediticia, pudiendo constituir el crédito o las posibilidades de rendimiento de la empresa de aquel contrapeso de los elementos pasivos, apto por si para excluir la insolvencia.

El crédito de valoración no podrá, en consecuencia, ser áridamente contable y tampoco meramente jurídico, tratándose de apreciar actitudes funcionales de la empresa, cuales el crédito y la productividad de que es actualmente capaz. "

Al estado de insuficiencia económica, de un carencia absoluta de capacidad crediticia, se le llama "quiebra o insolvencia". La quiebra económicamente considerada, según el maestro Rocco es "el efecto del funcionamiento anormal del crédito". (17).

El crédito es una forma del intercambio económico, es una de las múltiples maneras de cambio.

El crédito es un cambio de bienes presentes por bienes futuros; la prestación de una de las partes es actual, la contraprestación de la otra, futura. Como en toda forma de intercambio de intereses, en que el acto se integra por una obligación recíproca de las partes, en el crédito, el que recibe la prestación se obliga a cumplir la contraprestación futura; pero es necesario que el contenido de la obligación del que recibe el crédito no sea problemático, es decir, es indispensable que desde el momento en que se verifica la prestación, existe en poder del que recibe el crédito alguna cosa, algún valor que corresponda a la contraprestación futura, ya realizado o realizable en el momento en que la contraprestación deba ser ejecutada.

El concepto del crédito se encuentra relacionado con el concepto de insolvencia, así se establece que es insolvente el que "habiendo recibido una prestación a crédito, no tiene a su disposición, para la ejecución de la contraprestación, un valor suficiente, realizable al momento de la contraprestación". (18).

La insolvencia o quiebra en el sentido económico, puede originarse por causas anteriores a la constitución de la relación crediticia o por causas posteriores sobrevinientes a dicha constitución. En el primer caso, el crédito se ejecuta violando uno de los elementos esenciales en la forma de cambio, como lo es la no existencia de un bien actual en poder del sujeto pasivo del crédito, o al menos, la expectativa, actual de un valor futuro realizable para garantizar la ejecución de la operación.

En el segundo supuesto, los valores que integran el activo del que recibe el crédito vienen a menos, es decir, su valor disminuye, produciéndose ésto por diversas causas, logrando un desequilibrio económico y por tanto, la insolvencia del deudor.

(17) Apodaca y Osuna, Francisco. Ob C.ª. p. 25

(18) Estación, Pedro. Tratado de las Suspensiones de Pagos y de las Quiebras. Madrid. 1889 p.56

Durante la vigencia de las disposiciones anteriores en materia de quiebra, nuestra ley identificaba la insolvencia con el estado de déficit o desbalance, es decir, con el desequilibrio contable entre el activo y el pasivo. La actual Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, rechazó ésta interpretación estableciendo que no podía adoptarse un criterio aritmético y por lo tanto debían quedar suprimidas las presunciones que la misma ley establecía a base de una serie de por cientos de desequilibrio entre los activos y los pasivos del balance.

Para el maestro Alfredo Rocco, tres son los elementos que deben tomarse en cuenta para verificar el estado de insolvencia: cantidad o monto de los valores que constituyen el activo de una negociación, realizabilidad de dichos valores, vencimiento de las deudas que integran el pasivo. Lo anterior nos puede llevar a que con un activo muy superior a un pasivo, llegue a producirse la insolvencia, "cuando los valores no puedan realizarse al momento del vencimiento de sus compromisos". Por otro lado, puede ser que exista un activo muy inferior al pasivo, pero que dada la organización, dirección competente, bienes que posee, goce de un amplio crédito para el cumplimiento de las obligaciones, y por lo tanto no se le pueda considerar en un estado de insolvencia.

Continuando con el maestro Rocco, el mismo afirma que el desequilibrio económico casi nunca origina la insolvencia, gracias a la función decisiva del crédito, la marcha de una empresa puede seguir su curso normal, a pesar de tener un pasivo superior a su activo, toda vez que, gracias a él, está en posibilidad de hacer frente a sus obligaciones perfectamente.

Así, citando al mencionado tratadista, el mismo define a la insolvencia como "un estado de desequilibrio que se produce en un determinada unidad económica, entre el conjunto de valores actualmente realizables y el conjunto de las deudas de vencimiento actual, que la gravan". (19).

Aspecto Jurídico de la Quiebra.

La quiebra al ser un estado de impotencia patrimonial, implica un quebrantamiento de la unidad económica comercial, el cual es provocado por el desenvolvimiento anormal del crédito.

El hecho económico de la quiebra, sólo deviene del campo del Derecho a través de su reconocimiento y proclamación por los Tribunales de justicia, por lo tanto, el estado económico que caracteriza a la quiebra-insolvencia, es un estado de hecho, el cual no tiene efecto jurídico alguno, mientras el Derecho no lo recoja imprimiéndole una vida jurídica, elevándolo a un estado de derecho mediante una declaración judicial.

Una vez que son comprobadas las circunstancias que determinan el estado económico de la insolvencia, el juez procede a declarar la quiebra. Esta declaración transforma el estado de hecho, en un estado de derecho, comenzando desde éste momento a producir sus efectos jurídicos como tal.

Como todo estado jurídico, el estado de quiebra precisa de un requisito sine qua non, de una declaración judicial, ya que como afirma Garrigues, "implica una restricción de la personalidad y, como en todos los casos de restricción de la personalidad, es necesaria, en éste caso también, una declaración de la autoridad competente". (20).

La declaración judicial del estado de quiebra es la "conditio iuris" del estado jurídico de la quiebra, así como todos los efectos legales de la misma, los cuales son la integración de la masa pasiva de la quiebra, o sea , de la integración de los acreedores que tuviere el deudor, el desapoderamiento del deudor, la determinación del periodo de retroacción, reconocimiento y graduación de créditos, liquidación del patrimonio, distribución del activo, extinción de la quiebra, rehabilitación del quebrado y otros tantos efectos, se producen a partir de la declaración.

CAPITULO TERCERO

De la Sentencia declarativa de quiebra. Presupuestos de la Quiebra.

El Comerciante.

Así como en España, en nuestro ordenamiento jurídico, existe una quiebra mercantil y una quiebra civil. La primera de éstas se aplica exclusivamente a los comerciantes, y se encuentra regulada en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en tanto que la segunda, se encuentra regulada en el Código Civil. (Concurso Civil).

Para poder hablar de éste primer presupuesto de la quiebra, es necesario definir qué entendemos por comerciante, para así poder establecer, qué sujetos son los que pueden ser declarados en quiebra, y que los mismos sean regulados por la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

Nuestro Código de Comercio establece en su artículo 3ero. que " se reputan en derecho comerciantes:

- las personas que teniendo capacidad legal para ejercerlo, hacen de él su ocupación ordinaria;
- las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;
- las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio."

Visto lo anetrior, establecemos que pueden ser declarados en quiebra, tanto comerciantes personas físicas, como comerciantes personas morales.

El artículo 3ero. de nuestro Código de Comercio nos habla de "capacidad legal para ejercer el comercio", ésto es, la capacidad para ser responsable de los actos y de los negocios jurídicos de una empresa. Esta capacidad es la de obrar, la posibilidad de asumir la responsabilidad derivada de la realización y ejecución de los actos en masa así como de los negocios jurídicos de la empresa.

Esta capacidad que nos refiere el Código de Comercio, nos relaciona con la capacidad que establece el Código Civil : "tienen capacidad legal para contratar todas las personas no exceptuadas por ley". Al respecto, es necesario establecer que la capacidad para ser titular de una empresa comercial cae bajo el ámbito exclusivo del Derecho Mercantil , y por lo tanto, solamente el Código de Comercio podrá regularla, una cosa es la capacidad para ser titular de una empresa mercantil y otra, es la

capacidad que se posee para realizar actos de comercio, ya que como lo establece el maestro Bonelli, "camina paralela con aquella de obligarse o de ejecutar actos de administración o de disposición de los bienes". (21).

Una vez analizada la capacidad legal para ejercer el comercio, es necesario revisar lo que nos refiere la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos. La misma en su artículo 1ero. establece que " podrá ser declarado en quiebra , el comerciante que cese en el pago de sus obligaciones", entendiéndose aquí por comerciante tanto a la persona física como al comerciante social.

Comerciante individual.

Son comerciantes y pueden ser declarados en quiebra, los agentes de comercio, los agentes mediadores y los comisionistas.

Los incapaces pueden ser declarados en quiebra cuando tengan la consideración legal de comerciantes, aunque su incapacidad tenga trascendencia desde el punto de vista de la responsabilidad penal que la declaración de quiebra puede determinar.

A su vez, la citada Ley en su artículo 3ero., contempla la posibilidad de que se declare la quiebra del comerciante fallecido, siempre que la cesación de pagos en que incurrió el mismo pueda declararse en virtud de hechos de quiebra ocurridos antes de su muerte o a lo sumo en el año siguiente a la misma.

La sucesión del comerciante también podrá ser declarada en quiebra, siempre que continúe en marcha la empresa de la cuál era titular.

En todos los casos anteriores, se refleja la existencia de uno o varios sujetos jurídicos comerciantes. No se trata de quiebra de patrimonios o empresas, ya que el único caso auténtico de quiebra de un patrimonio, no imputable a una sujeto jurídico comerciante, lo constituyen los bienes dados en fideicomiso.

Comerciante social.

Dentro de éste rubro, y conforme a lo establecido por el artículo 3ero. de nuestro Código de Comercio, las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles, así como las sociedades extranjeras que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio, son sujetas de ser declaradas en quiebra.

Así, la sociedades pueden ser clasificadas en:

- sociedades en nombre colectivo;
- sociedad en comandita simple;
- sociedad de responsabilidad limitada;
- sociedad anónima;
- sociedad en comandita por acciones y
- sociedad cooperativa.

En relación a la quiebra de las sociedades mercantiles, cabe decir, que se aplican a éstas, las reglas que se fijan para los comerciantes individuales, salvo algunas reglas singulares y de carácter específico, las cuáles se encuentran claramente previstas en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

Así, la propia exposición de motivos de la citada Ley, establece que " la ley ha entendido más regular no separar la quiebra de las empresas con un titular social (sociedades mercantiles) de la quiebra de las empresas con un titular individual", aplicando a las primeras además de sus normas particulares, los preceptos relativos a la quiebra de los titulares individuales de las empresas mercantiles.

Si bien ha quedado claro que los comerciantes sociales pueden ser declarados en quiebra, es necesario establecer de qué manera nacen éstas a la vida jurídica, así como la relación que existe entre ellas y sus propios socios.

El artículo 2o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece que : " las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio, tienen personalidad jurídica distinta a la de sus socios. Las sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio, que se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, consten o no en escritura pública, tendrán personalidad jurídica. Los que realicen actos jurídicos como representantes o mandatarios de una sociedad irregular, responderán del cumplimiento de los mismos frente a terceros , subsidiaria, solidaria e ilimitadamente, sin perjuicio de la responsabilidad penal en que hubieren incurrido, cuando los terceros resultaren perjudicados..."

Resumiendo lo establecido por el artículo que antecede, podemos afirmar que las sociedades mercantiles tienen personalidad jurídica, pudiendo realizar una serie de actos jurídicos, llegando a comprometerse y a establecer obligaciones con terceros, los cuáles van a obtener una respuesta por parte de la sociedad misma cuando ésta haya actuado a través de un representante o mandatario, esto quiere decir, que si una sociedad es declarada en quiebra, por el hecho de que la misma haya establecido vínculos con terceros, los mismos van a quedar protegidos, pudiendo hacer valer sus derechos en contra de la sociedad mercantil a través del procedimiento concursal.

Por otro lado, la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en su artículo 4o. establece que: "la quiebra de una sociedad determina que los socios ilimitadamente responsables sean considerados para todos los efectos como quebrados".

Lo anterior tiene repercusión sobre los socios ilimitadamente responsables, ya que la quiebra de éstos es una consecuencia de su responsabilidad solidaria e ilimitada, aunque subsidiaria. Los socios por serlo, pueden ser declarados en quiebra, sin que sean comerciantes y sin que pueda establecerse su cesación de pagos, por no haber incurrido en ningún hecho de quiebra.

Continúa el mismo artículo: "las liquidaciones respectivas se mantendrán separadas". Las liquidaciones de los patrimonios de la sociedad quebrada y de los socios considerados como quebrados, deben mantenerse separadas como consecuencia de su autonomía. La sociedad en liquidación conserva su patrimonio, incluso su personalidad jurídica. La posibilidad de que la sociedad disuelta, aún en liquidación y también las ya liquidadas, sean declaradas en quiebra, debe relacionarse con los preceptos sobre conservación de libros y papeles de la sociedad."

"La quiebra de uno o más socios no produce por sí sola la de la sociedad. Las sociedades mercantiles en liquidación y las irregulares, podrán ser declaradas en estado de quiebra".

"La quiebra de la sociedad irregular, provocará la de los socios ilimitadamente responsables y la de aquellos contra los que se pruebe que sin fundamento objetivo, se tenían por limitadamente responsables. Salvo las excepciones indicadas expresamente

en ésta ley, son aplicables a las sociedades irregulares todos los preceptos concernientes a la quiebra de las sociedades".

Por sociedad irregular debe entenderse la que no se ha inscrito en el Registro Público de Comercio, ya conste su existencia o no conste, en escritura pública o privada, siendo requisitos indispensables para que pueda hablarse de sociedad irregular:

- que se pruebe la voluntad contractual propia de la sociedad,
- que frente a terceros la sociedad se haya manifestado como tal, lo que debe admitirse cuando exista una apariencia objetiva de su existencia, ésto es, de tal naturaleza que sea susceptible de hacerla admitir a una persona normal, en virtud de una valoración objetiva con arreglo a los usos del comercio.

La quiebra de la sociedad irregular, provoca la de algunos de sus socios, desde luego, la de aquellos que sean ilimitadamente responsables, con arreglo a la forma bajo la que haya venido operando la sociedad (socios colectivos, socios comanditarios), pero también la de aquellos que sin fundamento objetivo se tenían por limitadamente responsables. En éste sentido, se requiere que se pruebe contra ellos la situación de tenerse por limitadamente responsables sin fundamento objetivo el cuál tendrían cuando dada la forma de la sociedad pudieran y debieran considerarse como limitadamente responsables, salvo que por ser ellos los culpables de la situación de irregularidad, deban responder por éste concepto.

El régimen de la quiebra en la sociedad irregular, es semejante a la de la sociedad regular, salvo con algunas excepciones:

- su quiebra debería ser calificada de culpable, si es que por otras razones no le corresponde la calificación de fraudulenta,
- la rehabilitación de los quebrados culpables, requiere de condiciones especiales,
- no pueden acogerse a los beneficios de la suspensión de pagos,
- sus socios corren el riesgo de ser declarados en quiebra, aún cuando no sean ilimitadamente responsables,
- no pueden desempeñar el cargo de síndico.

La Cesación de Pagos.

La Cesación de Pagos constituye nuestro segundo presupuesto para la declaración de Quiebra.

Para poder entender éste concepto, es necesario que nos refiramos en primer término al concepto de Insolvencia, ya que la cesación de pagos presupone al estado patrimonial de insolvencia, pero sin embargo, no es ese estado patrimonial.

Algunos autores han tratado de identificar a la cesación de pagos con la insolvencia misma, tal y como lo refiere Bonelli "el estado de cesación de pagos puede definirse como la impotencia de un patrimonio al pago de las deudas, manifestadas por el comerciante, titular de dicho patrimonio, merced a su modo de comportarse en relaciones comerciales". (22).

Por el contrario al maestro Bonelli, el autor Apodaca y Osuna establece que la misma cesación de pagos no puede llamarse estado, ni mucho menos confundirse con la insolvencia, sería la manifestación de ese estado, pero no el estado mismo.

El artículo 1ero. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos habla de cesar en los pagos, mas no de un estado de cesación, aluden a una manera de comportarse, mas no a una manera de ser. La cesación de pagos, no es un hecho en sí, sino el resultado de un proceso lógico que realiza el juez, fundándose en los hechos de quiebra, para poder constatar la insolvencia.

Hablar de Insolvencia nos lleva a distinguirla en dos: mercantil y civil.

Civil: cuando dentro del patrimonio del comerciante, existen más pasivos que activos. Mercantil: cuando el comerciante tiene más pasivos que activos, pero que sin embargo, ni siquiera el comerciante realizando esos activos, es capaz de poder hacer frente a sus obligaciones "liquidadas y vencidas".

Nadie puede saber si un comerciante es solvente o insolvente, sino mediante un examen minucioso de todos sus libros, por ésto el ordenamiento jurídico establece una serie de casos (hechos de quiebra), cuya presencia nos permiten presumir la insolvencia.

La insolvencia judicialmente apreciada es la cesación. La insolvencia es un estado económico; el hecho de quiebra, es el fenómeno que revela la existencia de la insolvencia. Probado el hecho se permite la declaración de la cesación de pagos y por ende de la quiebra.

Dentro del Derecho civil el concepto de insolvencia es muy distinto del mismo de la quiebra, cuyos efectos se regulan en relación con una serie de incumplimientos aislados, considerándolo un estado crítico del patrimonio, del cual se puede deducir que las obligaciones no serán cumplidas a su vencimiento.

Como presupuesto de la quiebra, la cesación tiene un significado más amplio, en el sentido de que la insolvencia misma debe revelar la absoluta impotencia del patrimonio del deudor para hacerse cargo de la masa total de sus deudas y tiene a su vez un sentido más restringido, estableciendo que aquella subsiste, aunque el deudor encuentre el modo de ser solvente, es decir, de poder pagar algunas deudas a su vencimiento.

Así, el concepto de incumplimiento es insuficiente para revelar ese estado duradero o permanente, que es el supuesto de la cesación de pagos. Por eso mientras la insolvencia-incumplimiento constituye un hecho destinado a producir efectos particulares sobre las obligaciones, o sobre el patrimonio del deudor, la insolvencia-cesación de pagos es el estado de hecho destinado a producir aquel estado de derecho llamado Quiebra.

Insolvencia y Estado de Quiebra.

La quiebra considerada como un todo, constituye en fenómeno económico-social. En su aspecto económico, se presenta como un hecho, en su aspecto social, como un conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas que derivan del hecho económico.

Uno de éstos hechos es la insolvencia, el otro, el estado de quiebra. El hecho jurídico de la quiebra deriva del económico que lo constituye la insolvencia, mediante la condición necesaria de que el órgano competente afirme su existencia mediante una declaración judicial.

La propia redacción del artículo 1ero. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, establece: "Podrá ser declarado en estado de quiebra, el comerciante que cese en el

pago de sus obligaciones.

Cuando se afirma que puede ser declarado en estado de quiebra, se da a entender que no hay estado de quiebra si no hay declaración, en consecuencia, puede afirmarse que:

- no hay estado de quiebra si no hay insolvencia,
- puede haber insolvencia, sin que exista un estado de quiebra,
- para que se produzca el estado de quiebra, es necesario que se realice la condición jurídica de dicho estado, es decir, que se emita la declaración judicial del mismo.

No se puede establecer la identidad entre la insolvencia y el estado de quiebra, sin embargo, al identificarse por algunos autores, la insolvencia con la cesación de pagos, el primer supuesto es fácil de lograrse.

Ni la insolvencia es la cesación de pagos, ni la cesación de pagos es el estado de quiebra, ni el estado de quiebra es la insolvencia.

Cesación de pagos y Estado de quiebra.

Existe al respecto, la confusión de muchos autores por identificar a la cesación de pagos con el estado de quiebra, ésta confusión procede en muchos casos de considerar al estado de hecho, el estado patrimonial de quiebra, con el estado de quiebra, siendo que debe necesariamente distinguirse entre insolvencia y estado de quiebra.

Otra confusión muy general consiste en llamar estado de quiebra, a la quiebra en general, a la quiebra considerada en su conjunto, abarcando su aspecto económico y jurídico. Quiebra se aplica al fenómeno económico-social que se designa con tal nombre, estado de Quiebra, abarca únicamente el aspecto jurídico de dicho fenómeno. Así, el contenido del estado de quiebra, forma parte de la Quiebra misma, pero la parte nunca es igual ni se puede equiparar en todo.

El término Quiebra comprende tanto al estado de hecho como al de derecho. La expresión "estado de quiebra", a su vez, se concreta únicamente al estado de derecho.

Suponiendo que la cesación de pagos es la causa del estado de quiebra y considerando también que el estado de quiebra es la quiebra propiamente dicha, la causa de ésta sería la propia cesación de pagos.

Lo anterior resulta ser absurdo, ya que la cesación de pagos no puede ser la causa de la quiebra (estado patrimonial y estado de quiebra), sino que implica el efecto mediato de un desarreglo patrimonial, es decir, únicamente implica una manifestación indirecta de la insolvencia reducida a un concepto técnico-jurídico.

La confusión anterior, viene a ser la nota característica de la doctrina francesa, así, Garrigues manifiesta: "cuando se hace de la cesación de pagos la manifestación legal de la quiebra, se corre el riesgo de convertir en causa de la quiebra lo que sólo es efecto principal suyo. Así ha ocurrido en la doctrina francesa, que se atienen exclusivamente a la cesación de pagos sin cuidarse de investigar si esa cesación corresponde o no a una verdadera insolvencia." (23).

En realidad la verdadera causa de confusión entre "cesación de pagos" y "estado de quiebra", se origina en razones conceptuales.

El estado de quiebra se sitúa en el campo puramente legal, como nombre y cabeza de una institución cuyas finalidades permanecen dentro del marco de un código, por otro lado, la cesación de pagos, pugna por salirse del ordenamiento legal, para darse a la interpretación del jurista dentro del campo doctrinario.

El alcance del concepto de cesación de pagos se encuentra muy lejos de reducirse al sentido subjetivo que el legislador quiso atribuirle al recogerlo dentro de un precepto legal, su naturaleza es diferente y su contenido rebasa el campo estrictamente formal de la ley.

Dado lo anterior, el maestro Yadarola manifiesta: " la cesación de pagos no es una noción legislativa que debe interpretarse conforme al sentido que puede tener en una determinada Ley de quiebras: no, la cesación de pagos es un concepto doctrinario que la legislación recoge y lo utiliza en la fórmula legal". (24).

(23) Garrigues, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Madrid, 1936, 1940. p.450

(24) Rivarola Mario A. Tratado de Derecho Comercial Argentino. Cía. Argentina de editores. Tomo V. Buenos Aires. p. 63

Naturaleza de la Cesación de Pagos.

Cuando no se atiende a la verdadera naturaleza de la cesación de pagos, fácilmente se puede caer en el error de equipararla conceptualmente con el estado de quiebra, la cesación de pagos adquiere su verdadera naturaleza y se manifiesta doctrinariamente como el fenómeno económico de la quiebra.

La cesación de pagos participa más de la naturaleza material, empírica, de la situación de hecho a la cuál se refiere, que de la naturaleza normativa del precepto legal en que se encuentra inmersa. Como la misma presupone un estado de hecho, aludiendo a su naturaleza y en estrecha relación con ese estado, toda vez que implica su manifestación indirecta, tiene por lo mismo un significado puramente enunciativo, mas no normativo, el cuál recoge la doctrina, haciendo de ésta un concepto técnico-jurídico.

La cesación de pagos es un supuesto necesario y fundamental de la declaración del estado de quiebra, es un presupuesto de dicho estado, mas no el mismo. No es supuesto material, puesto que no es el estado patrimonial de la quiebra, sino un dato conceptual del estado económico de la insolvencia. Es un concepto técnico-jurídico, en cuanto decide e integra la declaración judicial, "conditio juris", del estado de derecho de la quiebra, es decir, el estado de quiebra.

Ya en el propio artículo 1ero. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, queda establecida una proposición condicional; en él se establece que el comerciante que cesa de hacer sus pagos (supuesto), puede ser declarado en estado de quiebra (consecuencia), así, tenemos que el estado de quiebra es consecuencia clara de la insolvencia enunciada por el concepto de la cesación de pagos y no la cesación de pagos efecto del estado de quiebra.

Cesación de Pagos e Incumplimiento.

La cesación de pagos es un concepto doctrinario que refiere y enuncia el estado patrimonial de la insolvencia.

Cuando hablamos de cesación, lógicamente se está aludiendo a la insolvencia, puesto que si no hay "insolvencia", no hay "cesación de pagos".

Si hablamos de incumplimiento, éste no implica siempre y necesariamente la insolvencia, puede suceder que se trate de falta momentánea o transitoria de medios de pago, o que el crédito sea controvertido, injustificado o indebido, o bien que se deba a cualquier otra causa.

La cesación de pagos es un concepto que se forma a través de manifestaciones exteriores del estado de insolvencia, toda vez que ésta no puede probarse directamente. El incumplimiento, a su vez, puede ser una manifestación del estado de insolvencia, la más típica, pero sin embargo, es una dato que puede referirse o no a dicho estado.

Desde éste punto de vista, el incumplimiento, como manifestación externa de la insolvencia, serviría de base para la elaboración del concepto de cesación. El Incumplimiento sería el efecto de un estado de hecho; en cambio, la cesación, una creación doctrinaria del juez.

Puede suceder que un sólo incumplimiento configure la cesación de pagos, cuando dicho incumplimiento es producto de un verdadero y real estado de insolvencia; en caso contrario, no puede darse la cesación aunque existieren muchos incumplimientos, por lo tanto, no puede afirmarse que el incumplimiento sea la cesación de pagos.

Artículo 2o. de la Ley de Quiebras.

Ya hemos afirmado que la cesación de pagos es el concepto técnico-jurídico a que se reducen las manifestaciones inmediatas de la insolvencia, así el procedimiento que podríamos establecer respecto del fenómeno económico y social de la quiebra, sería el siguiente:

estado patrimonial de insolvencia - manifestación objetiva, externa, inmediata de la insolvencia (hechos de quiebra) - cesación de pagos, manifestación mediata, subjetiva y doctrinaria de la insolvencia - declaración judicial del estado de derecho de la quiebra - estado de quiebra.

Por lo tanto, y conforme a lo que establece la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en su artículo 2o.:

"Se presumirá, salvo prueba en contrario, que el comerciante cesó en sus pagos, en los siguientes casos y en cualesquiera otros de naturaleza análoga:

I.- incumplimiento general en el pago de sus obligaciones líquidas y vencidas;

II.- 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;

III.- ocultación o ausencia del comerciante sin dejar al frente de su empresa alguien que legalmente pueda cumplir con sus obligaciones;

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

V. - la cesión de sus bienes en favor de sus acreedores;

VI.- acudir a expedientes ruinosos, fraudulentos o ficticios, para atender o dejar de cumplir sus obligaciones;

VII.- pedir su declaración en quiebra;

VIII.- solicitar la suspensión de pagos y no proceder ésta, o si concedida no se concluyó un convenio con los acreedores;

IX.- incumplimiento de las obligaciones contraídas en convenio hecho en la suspensión de pagos.

La presunción a que alude éste artículo, se invalidará con la prueba de que el comerciante pueda hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas con su activo disponible".

De lo anterior, podemos concluir en relación a la cesación de pagos, que el comerciante tiende a recurrir a toda clase de actitudes y en cierta manera artificios con la única finalidad de disimular un estado de insolvencia, y a través de los cuáles intenta evitar que se realice la declaración de su estado de quiebra.

Pluralidad de Acreedores.

Respecto a la pluralidad de acreedores, siempre se ha discutido si ésta implica una condición necesaria para que se realice la declaración de quiebra. Algunos autores, tal como el maestro Candian, señalan a la pluralidad de acreedores como un presupuesto necesario para la declaración de quiebra, debiendo probarse ésta pluralidad inicial por quien pide la quiebra, sin esperar a la etapa de reconocimiento.

La posición anterior, no es admitida por el derecho mexicano, ya que dado lo establecido por los artículos 6o. y 9o. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, quien pide la declaración de quiebra, debe probar tan sólo la calidad de comerciante del deudor, así como su insolvencia, por la existencia de algún hecho de quiebra.

Por otro lado, el artículo 289 de la citada Ley, sólo permite la conclusión de la quiebra por falta de acreedores después de concluido el plazo para la presentación, lo que prueba que en la apertura del procedimiento no es esencial la pluralidad de acreedores.

La pluralidad de acreedores no es un supuesto de la quiebra, sino la causa de la misma.

Respecto a lo anterior, existen una serie de ejecutorias compiladas por el maestro Marco Antonio Tellez Ulloa, que reafirman el hecho de que la pluralidad de acreedores no es necesaria para pedir la declaración de quiebra de un comerciante.

QUIEBRA, ACREEDORES QUE PUEDEN PEDIR LA DECLARACION DE.- Es cierto que la calidad de acreedor deriva del derecho que alguien tiene para exigir de otro, cualquier género de prestación; pero el carácter de acreedor para poder constituir en quiebra a un comerciante, es muy especial y está bien connotado por las condiciones que exige la ley, al disponer que para la declaración de quiebra, se requiere la solicitud fundada de acreedor legítimo que se encuentre comprendido dentro de lo dispuesto en el Código de Comercio. Ahora bien el artículo 1415 (5o. L.Q.S.P.) de dicho Código establece en su fracción II que **el juicio de quiebra puede iniciarse por la solicitud de uno o varios acreedores, conforme a las fracciones II y IV del artículo 952 (2o. L.Q.S.P.)** y ésta última disposición previene en su fracción I que los comerciantes o negociaciones mercantiles se reputarán en estado de quiebra, si de hecho suspendieron el pago de sus deudas mercantiles o civiles, siempre que sean líquidas, de plazo cumplido, y consten en instrumento público o en documento privado reconocido, o bien si ejecutados por uno o más acreedores, no se encontraren bienes bastantes en que trabar ejecución. En consecuencia, para que pueda fundarse legalmente una petición de quiebra, se necesita ser acreedor de la naturaleza especial determinada por éste precepto; por lo que debe estimarse que el hecho de haber promovido una demanda contra una negociación sobre entrega de una maquinaria o en su defecto, el pago del valor que los promoventes le asignen, no basta para dar a éstos el carácter de acreedores legítimos de la Ley Mercantil, con acción suficiente para pedir y obtener la quiebra de la negociación demandada, ya que no están reclamando de ésta un crédito en numerario, líquido y exigible.

Negociación Fabril de Soria, S.A. - Pág. 484. Tomo LXXXVI. Quinta Epoca. 1945.

QUIEBRA, CONVENIOS.- El artículo 996 (369 L.Q.S.P.) del Código de Comercio, que establece que si el deudor convenido, faltare al cumplimiento de lo estipulado, **cualquiera de sus acreedores puede pedir la rescisión del convenio y la continuación de la quiebra**, ante el juez o el tribunal que hubiere conocido de la misma, es facultativo ya que el acreedor puede escoger ese camino o la ejecución del convenio. Ahora bien, en el caso de que dicho acreedor opte por solicitar la ejecución del convenio y el tribunal de alzada confirme la de primera instancia, que se negó a despachar esa ejecución, no puede decirse que el juicio de garantías sea improcedente contra la resolución de segunda instancia porque el quejoso disponga del medio de defensa a que se refiere el artículo 996 (369 L.Q.S.P.), antes citado, pues es indudable que la resolución que se trata, no admite en su contra recurso o medio de defensa que tenga el efecto de modificar, revocarla o nulificarla, y aunque el acreedor pudo seguir el procedimiento señalado por el repetido artículo, si no lo hizo así, y optó por pedir la ejecución del convenio, resulta indudable que es en ésta nueva fase, en donde se le causan las violaciones que puede reclamar, a través del juicio de garantías.

De la Sentencia declarativa de Quiebra. Sus efectos.

La declaración de quiebra se realiza siempre en virtud de una decisión judicial, pero el juez puede declararla a solicitud del propio comerciante, de sus acreedores, del Ministerio Público o bien el propio juez de oficio.

Dicho procedimiento, que se inicia con la demanda del que pide la declaración, que sigue con la citación del deudor y con la recepción de pruebas y concluye con la sentencia de declaración, es un procedimiento de conocimiento esencial, en el que ha de probarse la existencia de los supuestos necesarios para la declaración de quiebra.

Demanda del propio interesado.

El comerciante que se haya en cesación de pagos deberá pedir que se le declare en quiebra, dentro de los tres días siguientes al comienzo de dicho estado. Si no lo hiciera así, la ley castiga dicha omisión, calificando a la quiebra de culpable, tal y como lo establece el artículo 94 fracción II de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

El comerciante que solicite su declaración de quiebra deberá presentar ante el juez competente, demanda firmada por sí, por su representante legal o por su apoderado especial, en la que establezca las razones y circunstancias de su situación, y la cuál acompañará con:

- libros de contabilidad que tuviere obligación de llevar, así como los que voluntariamente hubiere adoptado,
- balance de sus negocios,
- una relación que comprenda los nombres y domicilios de todos sus acreedores y deudores, la naturaleza y monto de sus deudas y obligaciones pendientes, los estados de pérdidas y ganancias de su giro durante los últimos cinco años.
- una descripción valorada de todos sus bienes inmuebles, muebles, títulos valores, géneros de comercio y derechos de cualquier otra especie,
- una valoración conjunta y razonada de su empresa.

Cuando el número de acreedores pasare de mil o cuando fuese imposible determinar la cuantía de sus créditos, bastará con que se haga constar, con referencia al último balance de situación, el número aproximado de aquellos, el nombre y domicilio de los conocidos y el importe global de sus créditos.

Lo anterior, tal y como lo establece el artículo 6o. de la citada Ley.

Cuando se tratare de sociedades mercantiles, la demanda deberá ir firmada por los representantes legales de la misma e irá acompañada de una copia legal de la escritura social y del certificado de su inscripción en el Registro Público de Comercio. Artículos 7o. y 8o. de la citada Ley.

Demanda de los acreedores.

Cuando la demanda de declaración de quiebra proviene de uno o varios acreedores del comerciante, los mismos para poder ejercitar su acción, deberán probar que el deudor es comerciante y que se encuentra en alguno de los casos que señala la Ley para presumir la insolvencia y poder declarar la cesación de pagos.

Si fueren varias demandas las que concurrieren, tendrá preferencia la presentada en primer término. Basta un acreedor solicite la declaración de quiebra. La pluralidad de acreedores es condición para la continuación del procedimiento, mas no para su apertura.

Demanda del Ministerio Público.

Si es el Ministerio Público el que solicita la declaración de quiebra, el mismo deberá probar las mismas circunstancias que deben probar los acreedores cuando son éstos los que solicitan la declaración de quiebra, el mismo siempre tiene acción para pedir ésta declaración, en virtud de que el procedimiento de quiebra, es un procedimiento público dentro de la concepción de la ley.

Declaración de oficio .

Tal y como lo establecen los artículos 10 y 11 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, "si durante la tramitación de un juicio advirtiese el juez una situación de cesación de pagos, procederá a hacer la declaración de quiebra, si tuviere competencia para ello, o bien lo comunicará urgente al juez que la tenga. Si sólo tuviere duda seria y fundada de tal situación de cesación de pagos, deberá notificarlo a los acreedores y al Ministerio Público, a fin de que pidan en su caso, la declaración respectiva dentro de un mes a partir de la notificación."

"En todos, los casos, el juez para hacer la declaración de quiebra, citará al deudor y al Ministerio Público dentro de cinco días, a una audiencia, en la que se rendirán pruebas y en la que se dictará la correspondiente resolución.

Los socios ilimitadamente responsables, serán notificados en el domicilio social.

El juez, bajo su responsabilidad, adoptará entretanto las medidas provisionales necesarias para la protección de los intereses y para hacer la designación de síndico en los términos del artículo 28 de la citada ley.

Procedimiento para la declaración.

El proceso de apertura de la quiebra, constituye una situación bastante compleja, ya que la naturaleza que le han dado los diversos autores a éste proceso, ha sido muy variada.

En el procedimiento de apertura de la quiebra, el órgano judicial desarrolla una actividad de confirmación y constitución al señalar los presupuestos materiales y legales de la declaración del estado de quiebra. Ya mencionamos anteriormente, que para la apertura de éste procedimiento, pueden intervenir tanto el deudor, los acreedores, el Ministerio Público o bien el propio Juez de oficio, el cuál con ésta intervención lo que hará, será cumplir con la tarea que el Estado le tiene encomendada, una tarea de carácter público administrativo, proyectada al ordenamiento positivo de la quiebra.

Así, el procedimiento de apertura tiene un carácter administrativo, más que jurisdiccional, y cuyo contenido debe responder a la voluntad de la norma en el caso concreto que se considere. Tal voluntad debe fijarla la autoridad mediante la interpretación de la ley, y ésta a su vez debe ajustarla a los principios generales que rigen la materia, así como a las mismas exigencias de la administración, determinada por la presunción de legitimidad que rige el derecho administrativo.

Dado lo anterior, y habiendo revisado lo establecido en los artículos respectivos de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, la declaración de quiebra no se realiza sin la audiencia del interesado, la razón de esto fué el que el legislador no quiso privar al deudor de la garantía de ser oído al comienzo del procedimiento de quiebra, ésto, a diferencia de lo que sucede en otras legislaciones. Al efecto, se dispone que el deudor debe ser citado dentro de los cinco días siguientes a la demanda de declaración de quiebra a una audiencia en la que se rendirán pruebas y en la que se dictará la

correspondiente resolución. A ésta audiencia también debe ser citado el Ministerio Público.

Sin embargo, lo anterior, se ha visto desvirtuado en la práctica. Simplemente el juez, vista la demanda del acreedor o del Ministerio Público, da traslado de ésta al interesado, para que, si se trata de un atentado en contra de su propiedad pueda tomar las medidas de defensa indispensables.

La Sentencia de Declaración.

La propia Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, establece que la resolución judicial que declara la quiebra es una sentencia, modificándose así, la legislación anterior, en la que dicha resolución era calificada de auto.

Sin embargo, algunos autores sostienen que en sí no es una sentencia propiamente dicha, por carecer de los requisitos formales y propios de las mismas; establecen que no es una sentencia definitiva, porque no resuelve una cuestión de fondo, pero tampoco es una sentencia interlocutoria porque no resuelve una cuestión incidental.

No obstante las diversas manifestaciones de los autores, dicha resolución es considerada con el carácter de sentencia con el carácter de interlocutoria.

En cuanto a la clase de sentencia de que se trate, pueden resumirse tres concepciones importantes:

- la sentencia de declaración de quiebra es de carácter ejecutivo,
- la sentencia es de conocimiento,
- es un acto de naturaleza administrativa.

Podemos establecer que la Sentencia que declara en estado de quiebra, tiene un carácter esencialmente constitutivo, puesto que la función que realiza dicha sentencia, consiste en dar vida a un estado jurídico nuevo; siendo ésta la característica esencial que atribuye a la sentencia declarativa del estado de quiebra, su naturaleza administrativa.

En la quiebra se crea un estado jurídico nuevo para la consecución directa de un interés estatal, motivado por ese estado "anormal" de la empresa, por lo tanto, no se procura la realización de un interés particular protegido por el derecho, ya existente entre el deudor y sus respectivos acreedores. La sentencia que declara el estado de quiebra no condena al comerciante, sino que únicamente se concreta a declarar lisa y llanamente la constitución de un estado de derecho, pasando de un estado de hecho, la cesación de pagos, a uno de derecho, siendo éste el propio estado de quiebra.

Contenido de la Sentencia declarativa de quiebra.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 15 de la citada Ley, "la sentencia en que se haga la declaración de quiebra, contendrá:

I.- El nombramiento del Síndico y la Intervención.

II.- La orden al quebrado de presentar el balance y sus libros de comercio dentro de veinticuatro horas, si no se hubieren remitido con la demanda.

III.-El mandamiento de asegurar y dar posesión al síndico de todos los bienes y derechos de cuya administración y disposición se prive al deudor, en virtud de la sentencia, así como la orden al correo y telégrafo para que se entregue al síndico toda la correspondencia del quebrado.

IV.-La prohibición de hacer pagos o entregar efectos o bienes de cualquier clase al deudor común, bajo apercibimiento de segunda paga en su caso.

V. - La citación a los acreedores a efecto de que presenten sus créditos para exámen en el término de cuarenta y cinco días contados a partir del siguiente al de la última publicación de la sentencia.

VI.- La orden de convocar una junta de acreedores para reconocimiento, rectificación y graduación de créditos, que se efectuará dentro de un plazo de cuarenta y cinco días contados a partir de lo quince siguientes a aquél en que termine el plazo que fija la fracción anterior, en el lugar y hora que señale el juez, en atención a las circunstancias del caso.

Por causas justificadas, podrá celebrarse la junta dentro de un plazo máximo de noventa días.

VII.- La orden de inscribir la sentencia en el Registro Público en el que se hubiere practicado la inscripción del comerciante, y en su defecto, en el de la residencia del juez competente y en los de Comercio y de la Propiedad de los demás lugares en que aparezcan inscritos o existan bienes o establecimientos del deudor.

VIII.-La orden de expedir al síndico, al quebrado, a la intervención o a cualquier acreedor que lo solicite, copias certificadas de la sentencia.

IX.- La fecha a que deban retrotraerse los efectos de la declaración de quiebra.

Al declarar la quiebra de una sociedad, la sentencia indicará también los nombres, apellidos y domicilios de los socios a que se refiere el artículo 4o. En la fecha de la sentencia, se hará constar la hora en que se dicte."

Efectos de la Sentencia declarativa de Quiebra.

Ahora que ya hemos analizado tanto la naturaleza de la sentencia declarativa de quiebra, así como el contenido de la misma, pasaremos a analizar los efectos que produce ésta sentencia declarativa de quiebra, los cuáles son importantes, ya que los mismos son, sobre la capacidad del quebrado, sobre el patrimonio del quebrado, efectos de la declaración de quiebra en relación a la actuación en juicio, efectos sobre las relaciones jurídicas preexistentes, sobre las relaciones patrimoniales entre cónyuges y efectos de la declaración de quiebra sobre los actos anteriores a la misma.

Efectos en cuanto a la persona del quebrado. Limitaciones en la capacidad y en el ejercicio de derechos personales.

La declaración de quiebra produce efectos muy importantes en cuanto a la persona del quebrado, y si bien el estado jurídico del quebrado no es el de un incapacitado, sin embargo, si se encuentra limitado en el ejercicio de sus derechos, en relación con los bienes que han pasado a integrar la masa activa de la quiebra. No se puede hablar de un incapaz cuando nos referimos al quebrado, ya que el mismo conserva plena capacidad jurídica y de obrar respecto de aquellos bienes que no pasan a formar parte de la integración de la masa activa de la quiebra y respecto de los cuáles el quebrado tiene plena disposición y administración.

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

En relación a éste artículo, la privación que sufre el quebrado, es de derecho, ya que los efectos de ésta privación, se producen por el simple hecho de la sentencia que declara la quiebra.

La limitación a que queda sujeto el quebrado, es de administración y disposición de sus bienes, de aquellos que forman la masa activa de la quiebra y no de aquellos, como ya antes mencionamos, respecto de los cuáles el quebrado conserva la administración y disposición.

Estos bienes respecto de los cuáles el quebrado ya no conserva la disposición, ni administración, deben entenderse tanto presentes como futuros, refiriéndonos a éstos, como aquellos que se adquieren después de la declaración de quiebra y que también pasarán a formar parte de la masa activa de la quiebra.

Otro de los efectos que se producen en cuanto a la persona del quebrado, es aquel que se refiere a las restricciones en cuanto a la libertad personal del mismo. Una de éstas restricciones, se traduce en lo que es la figura del **Arraigo**:

Conforme a éste, el artículo 87 de la citada Ley, establece 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".

Así, la figura del arraigo queda determinada desde el momento de la declaración de quiebra, estableciéndose que en caso de que el mismo no sea cumplido, será motivo de sanción. La figura del arraigo también es importante porque puede influir en la calificación penal que se hará de la quiebra, ya sea en culpable o fraudulenta.

Otro efecto que produce la declaración de quiebra sobre la persona del quebrado, se refiere a la **Correspondencia**:

éste efecto lo podemos ver claramente fundado en lo establecido por la propia sentencia que declara la quiebra, la cuál en el punto 3ero. establece : "...así como la orden al correo y telégrafo para que entregue al síndico toda la correspondencia del quebrado".

Lo anterior lo llevará a cabo el juez mediante oficio que girará a Telégrafos Nacionales y al Servicio Postal Mexicano.

Cabe hacer aclaración de que la correspondencia que se entregará al síndico, solamente se refiere a aquella que tenga que ver con el giro comercial del quebrado, ya que la correspondencia personal del quebrado no es intervenida.

Una vez que la correspondencia dirigida al quebrado es entregada al síndico, él mismo debe remitirla al juzgado en sobre cerrado, ya realizado ésto, se formará cuaderno de apertura de correspondencia y acuses de recibo, para que posteriormente el C. Juez Concursal, en dicho cuaderno, dicte auto en el que ordenará se fije fecha y hora para la celebración de la diligencia a que se refiere el artículo 85 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos y la cuál es de Apertura de correspondencia. Así, se establece por éste artículo:

"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 en presencia del quebrado o de su apoderado, si concurriere, devolviéndose inmediatamente la que no tenga relación con los intereses de la quiebra".

Otro efecto de la declaración de quiebra, lo constituye la **Excepción a la inviolabilidad del domicilio:**

éste efecto se refiere a que para que el síndico de la quiebra pueda hacer efectiva la ocupación de todos los bienes del quebrado, es necesario que el mismo pueda tener acceso al domicilio del quebrado, así como a los locales en los que se efectúa la actividad comercial del quebrado.

Por lo anerior, es válido establecer que la declaración de quiebra equivale a una orden de allanamiento de domicilio y locales comerciales del quebrado.

Efectos de la declaración de quiebra sobre los bienes del quebrado.

Al ser declarada la quiebra por una situación de insolvencia, que afecta los intereses de los acreedores, del Estado y del quebrado mismo, es posible que podamos entender que con ésta declaración de quiebra, el quebrado quede suspendido de sus actividades dentro de la empresa, así como el que pierda la administración y disposición de sus bienes.

En éste caso se da la figura del **desapoderamiento**, tal y como queda establecida en el artículo 83 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, sin embargo, cabe resaltar que éste desapoderamiento, significa simplemente la pérdida que tiene el quebrado de sus facultades de administración y disposición.

Para el maestro Auletta, se entiende por desapoderamiento del deudor " la desposesión de sus propios bienes con pérdida del derecho a administrarlos y su transferencia a los administradores que representan a los acreedores". (26)

El dominio de los bienes no se pierde, sólo la disposición., el quebrado queda desposeído de sus bienes, así como de la administración de los mismos, los cuáles pasarán a ser administrados por otro órgano, el Síndico, figura a la que más adelante haremos referencia , pero que podemos desde ahora decir, que es un administrador de la justicia, administra y toma posesión de los bienes del quebrado y es la figura que junto con el juez, va a tener el manejo de la quiebra durante todas sus etapas.

Por la naturaleza jurídica del desapoderamiento, podemos entender que el mismo constituye un embargo, el cuál se da " desde el momento del auto de declaración de la quiebra y el cuál opera con todos sus efectos desde ésta, sin embargo, sólo a través de la ocupación material de los bienes que el mismo afecta, surte el desapoderamiento su principal efecto : la real y efectiva vinculación de la quiebra a los bienes del deudor. (27)

En cuanto al objeto del desapoderamiento (embargo), el mismo se encuentra constituido, en la ejecución colectiva por el entero patrimonio del deudor; ya que la "aprehensión del patrimonio es un medio necesario, para proceder a la realización de los bienes, para el pago de las deudas de modo igualitario entre todos los acreedores, existentes a la fecha de la declaración de la quiebra, efecto separador éste que

(26) . Auletta, La Risoluzione nel fallimento, en Riv. dir. comm. 1941, tomo I. p. 57. Roma

(27) Cuzzeri, Manuel. De la Quiebra. Vol I. Tomo 18. p. 134 Buenos Aires, 1954.

precluye definitivamente, (salvo en los casos de reapertura) a los acreedores sucesivos al concurrir, situación y exigencia que no se presenta en la ejecución singular". (28)

La aprehensión del patrimonio es, por otra parte, el único medio para la adquisición integral de todos los bienes, que actualmente o virtualmente formen parte del mismo, es decir, no sólo de los bienes existentes en el mismo acto de la declaración de quiebra, sino también de los bienes que le vengan al quebrado durante la quiebra, y de aquellos que comprendidos ya en su patrimonio, hayan salido de él ilegalmente y puedan ser reclamados.

Ya establecido el concepto de desapoderamiento, tal y como lo conciben algunos autores, es necesario que se fijen los límites del mismo, entendiendo que:

-el desapoderamiento se extiende a todos los bienes del quebrado, presentes y futuros,

-puesto de que lo que se trata en la quiebra es de la transformación en dinero de los bienes del deudor, a los fines de su reparto o distribución entre los acreedores, el desapoderamiento sólo puede afectar a los bienes que objetivamente y actualmente tienen significación patrimonial,

-el desapoderamiento sólo surte efectos respecto a aquellos bienes del quebrado que integran o deberían integrar su patrimonio en el momento de la declaración de la quiebra.

Por otro lado, como consecuencias del desapoderamiento, tal y como las señala el maestro Ramirez:

-el derecho de los acreedores, a través de los órganos ad hoc de la quiebra, a aprehender materialmente (ocupación), los bienes que han de pasar a integrar la llamada masa activa de la quiebra,

-la ineficacia de los actos de administración y disposición, que, respecto a tales bienes, lleve a cabo el quebrado." (29)

Con relación al primero de los efectos, se ha discutido si basta el simple desapoderamiento para que los bienes del quebrado queden vinculados a la quiebra, o si por el contrario, se precisa para ello un complemento de la ocupación, entendiéndose por tal, la aprehensión material de todos los bienes.

(28) Cuzzei, Manuel Op Cit p. 135.

(29) Ramirez, Jose A. Op Cit p. 57.

Con relación al segundo de los efectos, basta establecer que el patrimonio del quebrado afectado, viene a constituir un patrimonio separado, destinado a la satisfacción de los créditos sujetos a la quiebra, con exclusión de cualquier otro cargo al quebrado.

Una vez que hemos hablado de todos aquellos bienes del quebrado que van a formar parte de la masa activa de la quiebra a través de la figura del desapoderamiento, complementada por la de la ocupación, (la cuál la llevará a cabo el Síndico y a la cuál se hará referencia más adelante), toca hablar de aquellos bienes respecto de los cuáles el quebrado va a conservar la disposición y administración y que como consecuencia lógica, no van a formar parte de la masa activa de la quiebra.

Respecto a lo anterior, el artículo 115 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, establece que:

"el quebrado conservará la disposición y la administración de los siguientes bienes:

I.- los derechos estrictamente relacionados con la persona, como los son los relativos al estado civil o político, 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 la 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."

Conforme a la fracción I, cabe establecer que el quebrado conserva la disposición y administración de éstos derechos, porque los mismos tienen un carácter

personalísimo, sólo los puede ejercitar la persona titular y no pueden ser objeto de sustitución.

En cuanto a la fracción II y V, se conserva la administración y disposición de éstos bienes y pensiones, porque el hecho de que se hable de quiebra, no implica el que el quebrado y su familia no tengan necesidades, por lo que deberá conservar aquellos bienes que sean indispensables para su subsistencia, así como la de su familia.

La fracción III, se refiere a aquellos derechos de uso y habitación, así como la servidumbre.

En la fracción IV, las ganancias las conserva el quebrado, porque las obtiene de actividades que no tienen que ver con el giro comercial, con esa actividad comercial, respecto de la cuál ha quebrado.

Independientemente de aquellos bienes respecto de los cuáles el quebrado conserva la disposición y la administración, si el quebrado pierde toda facultad de administración y disposición, los actos que con ésta calidad realice después de la declaración de quiebra, serán nulos, así lo establece el artículo 116 de la citada Ley:

"Serán nulos, frente a los acreedores, todos los actos de dominio o administración que haga el quebrado sobre los bienes comprendidos en la masa desde el momento en que se dicte sentencia de declaración de quiebra. No procederá la declaración de nulidad, cuando la masa se aproveche de las contraprestaciones obtenidas por el quebrado".

Esta nulidad a la que hacemos referencia, es consecuencia del desapoderamiento y sólo puede invocarse frente a los acreedores, ya que el acto resulta ser perfectamente válido en relación con el deudor, porque la quiebra no afecta a su capacidad, sino que únicamente determina la imposibilidad de disponer y de administrar sus bienes.

Efectos de la declaración de quiebra en cuanto a la actuación en juicio.

Si la declaración de quiebra produce en el deudor la inhabilitación para la administración y disposición de sus bienes, y tal inhabilitación comprende cuando menos una limitación o reducción de la capacidad de obrar, es lógico que aquella inhabilitación afecte a la capacidad procesal del quebrado.

Así lo establece el artículo 122 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos:

"Las acciones promovidas y los juicios seguidos por el quebrado y las promovidas y los seguidos contra él, que tengan un contenido patrimonial, se continuarán por el síndico o con él, con intervención del quebrado, en los casos en que la ley o el juez lo dispongan".

De éste precepto podemos deducir varias conclusiones:

- el quebrado pierde la legitimación procesal en todo aquello que tenga que ver con los intereses concursales, es decir, con los bienes comprendidos en la quiebra,
 - el quebrado conserva su capacidad procesal dentro de la quiebra en cuanto se refiere a acciones de carácter personal o que tengan por objeto derechos inherentes a ellas.
 - para el caso anterior, el Síndico quedará legitimado tanto como actor y demandado - respecto de todas aquellas acciones que se intentaren contra el fallido,
 - el quebrado puede aún así intervenir como tercero y coadyuvante de la quiebra,
 - el quebrado conserva una capacidad plena respecto de aquellos bienes no comprendidos dentro de la masa activa de la quiebra.
- Estas conclusiones las podemos encontrar fundadas dentro de los artículos 123, 124, 125 de la citada Ley.

El principio de la incapacidad procesal o pérdida de la legitimación procesal del quebrado se formula en los siguientes términos:

"sólo tienen capacidad o legitimación procesal los que se hallan en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, es así que la declaración de quiebra priva al quebrado de casi todos sus derechos civiles o al menos de su ejercicio, por lo que no puede comparecer personalmente en juicio y por eso " debe actuar a través de los representantes legítimos que tengan la capacidad procesal para hacerlo". (30)

En relación a lo antes mencionado, es necesario que hagamos referencia al papel que juega el Síndico dentro del procedimiento de quiebra, así, tal como lo establece Polo y Ballbé, " se conduce a la conclusión de que la representación procesal del quebrado corresponde a los síndicos de la quiebra, a cuyo favor se produce una especie de sustitución procesal". (31)

El Síndico, como órgano de la quiebra, puede demandar y ser demandado, es parte principal en el proceso de la quiebra y en los procesos incidentales intercalados en el mismo, el quebrado aparece solamente como coadyuvante.

Hablando ya de la intervención del síndico, deben distinguirse varios supuestos, según se trate de continuar juicios iniciados, de poner fin a los mismos, comenzar nuevos juicios por iniciativa de éste síndico, o bien a consecuencia de la acción ejercida por los acreedores.

El artículo 48 fracción II de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, establece que tratándose de la continuación de juicios iniciados anteriormente, el síndico, "podrá 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", todo lo anterior sin necesidad de una autorización especial del juez. Sin embargo podría darse el caso de que el mismo juez decidiera sobre la inconveniencia de la continuación de aquellos juicios ya iniciados por el deudor antes de la declaración de quiebra.

No obstante los juicios perseguidos por el síndico en los cuáles se pretenda transigir o desistir del ejercicio de la acción, los mismos necesitarán autorización judicial, tal y como lo establece el artículo 26 fracción VII de la citada ley:

"serán atribuciones del juez:

VII.- Autorizar al síndico:

- a). para iniciar juicios cuando éste lo solicite, e intervenir 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 la administración ordinaria.

También para ejercitar cualquier clase de acciones que hubieran correspondido al quebrado por referirse a bienes comprendidos en la masa o que deban comprenderse en ella, el síndico precisa de autorización del juez.

Si bien el quebrado pierde su capacidad procesal, sin embargo conserva parte de ella.

Así, los juicios relativos exclusivamente a bienes o derechos cuya administración y disposición conserva el quebrado serán procesalmente atendidos por éste sin que intervenga el síndico.

Tratándose de juicios pendientes, la citada Ley en su artículo 126 establece que:

" Se acumularán a los autos de la quiebra todos los juicios pendientes contra el fallido, excepto los siguientes, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 122 y de los preceptos que atribuyen al síndico la realización de todo el activo:

I.- aquellos en que ya esté pronunciada y notificada la sentencia definitiva de primera instancia.

II.- los que procedan de créditos hipotecarios o prendarios."

En el primer supuesto, cuando un crédito ha sido reconocido judicialmente contra el quebrado por sentencia firme, no se exige que tal crédito sea sujeto de un nuevo reconocimiento. (dentro de la junta de acreedores para reconocimiento, rectificación y graduación de créditos).

En el segundo supuesto, los créditos hipotecarios y los prendarios, se harán efectivos sobre los bienes comprendidos en la quiebra o sobre aquellos que estén específicamente afectados al cumplimiento de la obligación prendaria o hipotecaria, por lo mismo, éstos créditos no se acumulan al juicio de quiebra en cuanto a efectos de reconocimiento , rectificación y graduación , sino hasta el momento de la realización del activo, ya que la garantía ha sido suficiente, ya sea sobre todo el patrimonio del deudor, en caso de una garantía general, o bien sobre un bien específico dado en prenda o hipotecado.

Por último, para el caso de que los juicios pendientes no se acumulen en la tramitación, se acumularán para los efectos de graduación y pago, tan pronto como haya sentencia ejecutoria, según lo establece el artículo 127 de la citada ley.

Efectos sobre las relaciones jurídicas preexistentes.

Si bien con la declaración de quiebra el quebrado pierde la disposición y administración de sus bienes, ésta declaración de quiebra, afecta consecuentemente en aquellas actuaciones que pudo tener el deudor antes de ser declarado en quiebra, en cuanto a que dichas actuaciones hayan tenido incidencia sobre el patrimonio del quebrado.

El artículo 128 de la citada Ley, establece que:

"desde el momento de la declaración de quiebra:

I.- se tendrán por vencidas, para los efectos de la quiebra, las obligaciones pendientes del quebrado.

Si el pago de las deudas que no devenguen intereses se verificase antes del tiempo prefijado, se le hará el descuento de los intereses al tipo legal por el tiempo que quede desde dicho momento a aquél en que hubiere debido vencer el crédito.

El vencimiento de las obligaciones se produce, ya que al momento de que el deudor es declarado en quiebra, la confianza que se tenía en éste respecto a la posibilidad de cumplimiento de obligación, desaparece. El segundo párrafo, da un beneficio al acreedor, ya que al ser pagada la deuda anticipadamente, el mismo acreedor puede disponer por anticipado del valor de su crédito, por lo que es justo que se realice un descuento en el momento mismo del pago.

II.- las deudas del quebrado, dejarán de devengar intereses frente a la masa. se exceptúan los créditos hipotecarios y pignoratícios hasta donde alcance la respectiva garantía.

La razón de ser de ésta fracción se da porque el desapoderamiento del quebrado, haría que los intereses que se devengaran a partir de la declaración de la quiebra, tuvieran que considerarse como créditos posteriores, los cuales no podrían hacerse efectivos, sobre aquellos bienes que han pasado a formar la masa activa de la quiebra.

III.- los créditos de los obligacionistas de las sociedades anónimas se computarán por su valor de emisión, deducción hecha de lo que se les hubiere abonado como amortización o reembolso.

Esta fracción se refiere al pago por anticipado de una obligación. No se hace deducción alguna por ese concepto, ya que se trata de una deuda que produce intereses, en la que, la suspensión del curso de los mismos, sale de sobra ya que haría innecesaria toda deducción.

Ahora bien, aquellas cantidades que hubieren tenido que abonarse a los obligacionistas y que aún no hubieren sido pagadas, aparecerán como créditos concursales ordinarios.

IV.- no podrán compensarse legalmente, ni por acuerdo de las partes, las deudas del quebrado.

Se exceptúan:

a) las deudas de la masa en relación con los créditos del quebrado. No procederá la compensación indicada cuando el crédito contra la masa o contra el quebrado se hubiere adquirido por cesión, donación o de modo análogo, posteriormente a la fecha en que surta efectos la declaración de quiebra.

Las deudas de la masa son compensables con los créditos a favor del quebrado, ya que el que aparece como deudor de la quiebra, está obligado a pagar a la masa una cantidad determinada, la cuál pasará a formar parte de la misma, pero si al mismo tiempo éste deudor es titular de un crédito contra la masa, que le da derecho a un cobro íntegro del importe del mismo, la compensación podría realizarse sin ningún problema, puesto que no produciría perjuicio para nadie.

b) las que se produzcan como efecto del contrato de cuenta corriente.

En el caso de quiebra de uno de los cuentacorrentistas, la contraparte sólo puede ser reconocida como acreedora del quebrado por el importe del saldo de la cuenta corriente, si éste le fuera favorable, sin que los cargos individuales contra el quebrado, que figuran en la cuenta, pudieran convertirse en créditos concursales aislados.

c) los socios comanditarios, los de sociedades anónimas y los asociados en participación que a la vez sean acreedores de la quiebra, de la sociedad o del asociante, no figurarán en el pasivo de la misma sino por la diferencia que resulte a su favor después de cubiertas las cantidades que estuvieren obligados a aportar en concepto de tales socios o asociados.

Esta fracción regula un derecho de retención a favor de la masa respecto de los créditos que en contra de la misma tuvieron los socios asociados del quebrado, en tanto que los mismos no aportaren a aquella, las cantidades a que estuvieren obligados en virtud del contrato de sociedad o de asociación.

En el caso de que los mismos cubrieren la cantidad que conforme a su obligación les correspondiere, no por ésto los mismos cubrirían el 100% de la diferencia que resultara a su favor, sino que los mismos tendrían que entrar a cobrar dentro de la propia quiebra según el orden de graduación de créditos a que se refiere el artículo 261 de la citada ley.

V.- los créditos sometidos a condición suspensiva, serán exigibles contra la quiebra. Las cuotas que deban percibirse por éstos créditos se depositarán en la institución de crédito que el juez designe hasta que realizada la condición, se hagan efectivos a los acreedores.

Si antes de cumplirse la condición hubiera de concluir la quiebra, deberán abonarse las cuotas al deudor, si se hizo íntegro, o se distribuirán entre los otros acreedores.

La existencia de una condición suspensiva sobre un crédito, hace que éste no sea exigible, pero como aquella no puede cumplirse, no sería conveniente ni justo desconocer la eficacia del crédito, al menos en cuanto a su reconocimiento.

Si la quiebra concluye y la condición aún está pendiente, caben dos posibilidades:

a) que todos los acreedores hayan sido pagados, en cuyo caso el importe de los dividendos depositados para hacer frente a los créditos bajo condición suspensiva, se atribuirá al ex-quebrado, con el cuál se reanuda la relación obligatoria,

b) que no todos los acreedores hubieren sido íntegramente pagados, y por lo tanto los dividendos de referencia formen una suma la cuál se prorratará entre éstos.

También dentro de los efectos de la quiebra en las relaciones jurídicas preexistentes, se establecen aquellos créditos que se encuentran sujetos a una condición resolutoria, estableciendo el artículo 129 de la citada ley que: "los créditos sujetos a condición resolutoria se considerarán como incondicionados".

Lo anterior no quiere decir que la condición desaparezca, sino que dada la naturaleza del crédito bajo condición resolutoria se le considere perfectamente exigible, sin perjuicio de que si la condición se cumple durante la quiebra, pueda repetirse el importe correspondiente, como podrá hacerlo el deudor si el cumplimiento de tal condición resolutoria se realiza después de la conclusión de la quiebra.

Obligaciones Solidarias.

El artículo 135 de la citada Ley establece :

"Si varios o alguno de los deudores de una obligación solidaria, se declararen en quiebra, el acreedor tendrá derecho a percibir de cada masa lo que corresponda a su crédito hasta que sea extinguido en su totalidad.

Si la suma de las cantidades percibidas por el acreedor de varios deudores solidarios excedieren del importe del crédito, la diferencia se reintegrará a cada masa en proporción a lo que hubiere pagado. Si los quebrados se garantizaron en un orden determinado, la suma excedente se abonará al último de los garantes y los sobrentes, sucesivamente a los que le precedan, hasta extinguir por éste orden, los créditos respectivos."

La característica de la obligación solidaria es que con una sola relación jurídica afecta varios deudores por el importe total de una obligación, presentando problemas particulares en el caso de que se produzca la quiebra del acreedor y de los deudores solidarios, así, por virtud de éste artículo, se permite que el acreedor cobre el importe total de su crédito de cada una de las masa de los deudores solidarios que se han declarado en quiebra.

Por otro lado , hay que examinar los derechos que tiene el deudor solidario en contra de sus codeudores, en virtud de haber realizado el pago. Con la quiebra de uno o varios deudores solidarios, se produce el derecho a repetir que tienen aquellos que hubieren pagado en contra de aquellos que no lo hubieren hecho, tal y como lo establece el artículo 136 de la citada ley.

Contratos bilaterales pendientes.

Dentro de este capítulo, tal y como lo establece el maestro Rodríguez Rodríguez, los contratos bilaterales a que hace referencia la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, son aquellos cuya ejecución se encuentra pendiente para ambas partes, así, "como aquellos contratos de duración y tracto sucesivo, que poco a poco, momento a momento, van siendo cumplidos por ambas partes. Este es el único supuesto que tiene trascendencia en el caso de quiebra de uno de los contratantes, puesto que si se trata de contratos unilaterales, la quiebra de cualquiera de los contratantes sólo significa que si el quebrado es el acreedor, la masa tendría un crédito contra el obligado, y por el contrario, si se trata de una prestación que el quebrado debe hacer, se tendrá la situación normal de obligaciones de ésta". (32).

Así, ya enunciada la función del Síndico la cuál será la de un auxiliar de la administración de la justicia y por otro lado, que el mismo llevará a cabo una serie de actuaciones en lugar del propio quebrado ya que éste pierde parte de su capacidad procesal, es claro entender que la ejecución de los contratos bilaterales que se encuentren pendientes, se va a realizar por el síndico, con la previa autorización que le conceda el juez.

El artículo 139 de la citada ley establece:

"Los contratos bilaterales pendientes de ejecución total o parcialmente podrán ser cumplidos por el síndico, previa la autorización del juez, oída la intervención.

El que hubiere contratado con el quebrado podrá exigir al síndico que declare si va a cumplir o a rescindir el contrato, aún cuando no hubiese llegado el momento de su cumplimiento.

El contratante no quebrado podrá suspender la ejecución del contrato hasta que el síndico cumpla o garantice el cumplimiento de su prestación".

En este sentido, podemos establecer la existencia de una situación patrimonial especial es decir, una impotencia patrimonial, que hace que la ley prohíba la ejecución de los contratos pendientes, ya que todos los acreedores deben ser tratados por igual, de acuerdo al principio de : "par conditio creditorum".

La quiebra no determina por sí misma un incumplimiento de los contratos bilaterales pendientes de ejecución, sino más bien una suspensión de los mismos, se establece que por el simple hecho de la declaración de quiebra no se tengan por rescindidos automáticamente los contratos, sino que surge una situación especial en la cual el contratante con el quebrado, tiene el derecho a exigir una declaración explícita de cumplimiento o de rescisión.

El cumplimiento de los contratos, puede, a su vez, traer aparejado un beneficio económico a la masa activa de la quiebra, al poder conseguirse un enriquecimiento patrimonial, por lo cual se autoriza al síndico a cumplir dichos contratos. Con lo anterior, el contratante se convertirá en un acreedor de la masa, no del quebrado, lo anterior, en relación a las contraprestaciones a que tenga derecho una vez ya declarada la quiebra.

El artículo 140 de la referida ley establece ya no la posibilidad, sino la obligación de cumplir los contratos relacionados con la empresa, cuando aún después de declarada la quiebra, la empresa continúe.

No necesariamente por el hecho de que una empresa sea declarada en quiebra, la misma va a dejar de operar, sino que la empresa puede continuar con sus actividades, aún estando en quiebra, así, la empresa continuará trabajando bajo la supervisión y administración del síndico.

Sin embargo, si bien existen una serie de contratos, los cuales pueden ejecutarse por el síndico, también hay otros contratos que por su propia naturaleza, con el simple hecho de la declaración de quiebra de una de las partes, los mismos se rescinden, tal es el caso de los contratos de depósito, de apertura de crédito, de comisión y de mandato, tal y como lo establece el artículo 141 de la Ley.

En el caso de los contratos de mandato y comisión, los mismos se rescinden por la declaración de quiebra de alguna de las partes, si el quebrado era el mandatario o el comisionista y desde el momento en que la declaración sea conocida por éstos, si quien quiebra era el mandante o el comitente.

El Código de Comercio establece que el contrato de comisión quedará rescindido por la inhabilitación del comisionista, y si bien, ya vimos que la quiebra equivale a una

inhabilitación, así el contrato quedará rescindido por la quiebra del comitente o comisionista del mandante o del mandatario.

En el caso de la apertura de crédito, el mismo contrato queda rescindido por la quiebra del acreditante o del acreditado, dicha disposición no sólo la encontramos en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, sino también en la propia Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, la cual prevé como causa de extinción del contrato el hecho de que cualquiera de las partes contratantes se encuentre en estado de Suspensión de Pagos, Liquidación judicial o de Quiebra.

Por último en los contratos de depósito, si el quebrado es el depositario, las cosas dadas en depósito le serán devueltas a su propietario, y en el caso de que existiere un incumplimiento de la obligación, el depositante, podrá promover un Incidente de Separación de Bienes.

Por otro lado, si el que quebrare fuere el depositante, no hay motivo para la rescisión, ya que pudiendo existir los depósitos a plazos, los mismos se pueden convenir, para que así el contrato no quede rescindido por la declaración de quiebra del depositante.

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, se refiere a una serie de contratos bilaterales, sin embargo, haré referencia solamente a algunos de éstos.

El artículo 142 de la Ley establece:

"La declaración de quiebra suspende el curso de las cuentas corrientes, las que se pondrán desde luego en liquidación para exigir o cubrir su saldo en la manera y forma que corresponda".

La rescisión del contrato de cuenta corriente, ya se encontraba prevista dentro del Código de Comercio y la misma se produce por la misma naturaleza del contrato, que impone como solución la rescisión del contrato, para poder verificar el saldo de la cuenta.

Por otro lado tenemos el contrato de compraventa, y el artículo 144 nos refiere este supuesto:

" Si el quebrado hubiese comprado un bien mueble o inmueble del que aún no se le hubiere hecho entrega, no se podrá exigir del vendedor que proceda a ella en tanto que no se pague el precio o se le afiance a satisfacción del vendedor.

Si la entrega se hubiere efectuado sólo en virtud de una promesa de venta, el vendedor podrá reivindicar la cosa, como también si el contrato de venta no se redactó en forma de escritura pública, cuando éste requisito sea legalmente exigido".

El contrato de compraventa se perfecciona por el consentimiento de las partes sobre la cosa y el precio, dicho contrato es traslativo de dominio, aunque la cosa no se entregue o el precio no se haya pagado, por lo tanto, en si, la quiebra del comprador no tiene efecto sobre el contrato de compraventa, y por lo tanto, el vendedor podrá conservar el precio que ya le hubiere sido pagado, así como la propia efectividad del contrato, o bien podrá concurrir a la quiebra con el carácter de acreedor concursal, para poder obtener el pago, en el caso de que éste no le hubiera sido realizado, salvo el derecho del propio vendedor de suspender la entrega, en la forma prevista por el citado artículo.

Por otra parte, el vendedor cuenta con una serie de garantías, para el supuesto de que el comprador fuera declarado en quiebra:

- un derecho de retención que le es conferido por el artículo 2286 del Código Civil para el Distrito Federal, cuando se realice una compra al contado o bien a plazos, si el comprador se encuentra en estado de insolvencia,

- un derecho de resolución, tal y como lo establece el artículo 1949 del Código Civil para el Distrito Federal,

- derecho a un pago privilegiado, según lo dispuesto por el artículo 386 del Código de Comercio,

- un derecho de reivindicación.

Por otra parte la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos establece que el vendedor tiene un derecho de retención, ya se trate de compra al contado o al fiado, de muebles

o inmuebles, en tanto que no se pague el precio o se afiance el mismo a su satisfacción, si el que quiebra es el comprador.

Supuesto distinto se da cuando se produce la quiebra del vendedor, la cuál tampoco altera el derecho del comprador a recibir la cosa y a separarla de la masa de la quiebra si el vendedor la hubiere conservado en su poder al momento de la declaración de la quiebra.

Lo importante aquí, será determinar en que momento se producen los efectos reales, para que el comprador pudiere ejercer la acción reivindicatoria ordinaria.

El artículo 145 de la Ley establece:

"Si quiebra el vendedor de un inmueble, el comprador tiene derecho a exigir la entrega de la cosa, previo pago del precio, si la venta se perfeccionó".

Otro de los contratos que analizamos es el de reporto, en éstos contratos y "existiendo quiebra del reportador, se autoriza al síndico, una vez llegado el vencimiento, a entregar los títulos y a exigir el precio, si no lo hiciera, el reportado aparecerá como acreedor de la masa concursal por el importe de los títulos, previo el pago del precio que se hubiere convenido."

"Si el quebrado fuera el reportado, el síndico podrá pagar el precio y recibir los títulos, si no lo hiciera, el reportador podrá entregar los títulos e inscribirse como acreedor de la masa de la quiebra, por el precio que procediere. Artículo 150 de la citada Ley".

"En el caso de los contratos diferenciales y futuros el síndico dará cumplimiento a los mismos y los cuáles venzan después de la declaración de quiebra, mediante reconocimiento o reclamación del crédito que resultare según los términos del mismo. La diferencia se liquidará según el valor de las cosas o títulos el día del vencimiento pactado".

El contrato diferencial , el cuál en la práctica es más conocido como de futuros, se puede tratar de modo semejante al reporto, ya que mantener el principio de vencimiento anticipado, significaría desconocer el papel que el plazo establecido desempeña en ambas clases de contrato, por lo que se mantiene el principio del vencimiento convenido. (33).

Efectos de la quiebra sobre las relaciones patrimoniales entre cónyuges.

Dentro de la relación conyugal que implica el matrimonio, si se llega a declarar la quiebra de alguno de los cónyuges, la misma produce una serie de efectos muy especiales, los cuáles son tratados por la propia Ley, distinguiendo la misma tres supuestos:

- en lo que concierne a los bienes del cónyuge quebrado,
- en lo que se refiere a los créditos del cónyuge **in bonis** en contra del cónyuge quebrado,
- en lo que afecta a los bienes comunes.

En éste capítulo es importante que se realice una breve reflexión histórica, sobre la ya existente **presunción muciana** en Roma. La presunción muciana romana es muy distinta a la que refiere la doctrina contemporánea.

La romana se fundaba en la salvaguardia del honor de la mujer casada, y con la necesidad de impedir que la misma ocultare como si fueren propios, los bienes del marido, librándolos de tener que responder a los acreedores, por las deudas que se hubieren contraído con los mismos.

La presunción muciana moderna la podemos encontrar ya en el Código de Comercio francés, influyendo la misma en otras legislaciones como la belga, la italiana etc...

A su vez, la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, recoge dicha disposición, refiriéndose a los problemas que trae consigo la presunción muciana, estableciéndolos en diferentes artículos.

El artículo 163 de ésta Ley establece:

"Frente a la masa se presumirá que pertenecen al cónyuge quebrado los bienes que el otro hubiese adquirido durante el matrimonio, en los cinco años anteriores a la fecha a que se retrotraigan los efectos de la declaración de quiebra.

Para proceder a la ocupación de éstos bienes, sin perjuicio de las medidas precautorias procedentes, el síndico deberá promover un incidente en el que para obtener la resolución judicial favorable, bastará que pruebe la existencia del vínculo matrimonial dentro de dicho periodo y la adquisición de bienes durante el mismo.

El cónyuge podrá oponerse probando en dicho incidente o en el que se promueva en los términos de la sección IV del Capítulo Cuarto, que dichos bienes los había adquirido con medios que no podrían ser incluidos en la masa de la quiebra por ser de su exclusiva pertenencia o que le pertenecían antes del matrimonio".

Conforme a lo sostenido por el maestro Rodríguez Rodríguez, en dicho precepto, "ya no sólo se comprenden los bienes de la mujer en la masa de la quiebra del marido, sino que comprende los bienes del marido en la masa de la quiebra e la mujer comerciante. Lo anterior resulta lógico, ya que no sería justo que solamente se limitara a los bienes adquiridos por la mujer, ya que el fundamento legal no se refiere a la incapacidad de la mujer, sino la posibilidad de que aparezca como cómplice en la ocultación de los bienes de su marido, pero si en tiempos pasados el caso de la mujer comerciante era excepcional, sin embargo, hoy en día deja de serlo, por lo que era justo ampliar el campo de la aplicación de la presunción muciiana a los bienes del marido cuya mujer actuase como comerciante, y así se ha realizado dentro de la legislación mexicana".

En cuanto a la calidad jurídica del cónyuge in bonis, la misma es diferente.

La presunción muciiana sólo surte efectos en los casos de declaración de quiebra.

Dentro del supuesto del cónyuge in bonis, es decir, a los bienes del mismo que se encuentran en su poder al momento de la declaración de quiebra del otro cónyuge, no existe ninguna limitación en lo que se refiere a bienes muebles o inmuebles.

Por otro lado, para que los bienes del cónyuge in bonis, puedan verse afectados por la declaración de quiebra del otro cónyuge, es necesario que los mismos hayan sido adquiridos durante el matrimonio, sin importar el régimen bajo el cual lo hayan contraído.

Las adquisiciones de bienes durante el matrimonio, se refieren a aquellas que han sido adquiridas bajo cualquier título jurídico.

Por otro lado, el mismo artículo establece el término de cinco años, que si bien en un momento dado quiso suprimirse, el mismo se conservó por razones de seguridad.

La ocupación de bienes se realizará por el síndico a través de una demanda incidental, pudiéndose oponer a ésta el cónyuge afectado, siempre y cuando pruebe que si bien los bienes se adquirieron durante el matrimonio dentro de los cinco años anteriores a la declaración de quiebra o a la fecha en que se retrotraigan los efectos de la misma, dicha adquisición, no se realizó con medios que pertenecieran al quebrado o que el quebrado se los hubiera proporcionado, pudiendo también obtener el cónyuge afectado para éste efecto, la separación de los bienes que quedaren comprendidos en la masa activa de la quiebra, por medio del ejercicio de las acciones separatorias a que hace referencia la presente Ley.

En cuanto a los créditos que tuviere el cónyuge en contra del otro quebrado, el artículo 164 de la citada Ley establece que:

"Si el cónyuge tuviere contra el otro que hubiera quebrado, créditos por contratos onerosos o por pagos de deudas del quebrado, salvo prueba en contrario, de acuerdo con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 163 y en los artículos 174 y 176 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, se presumirá que los créditos se han constituido y que las deudas se han pagado con bienes del cónyuge quebrado, por lo que el otro no tendrá acción contra la masa".

Cuando se tratare de matrimonios contraídos bajo el régimen de sociedad conyugal, el cónyuge quebrado podrá solicitar la disolución de la sociedad conyugal, con lo que al cónyuge no quebrado se le podrán reivindicar todos los bienes y derechos que le correspondieren por virtud de la disolución. Artículo 165 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

De igual manera y como lo establece el artículo 166 de la citada Ley, la quiebra de uno de los cónyuges no afecta los bienes del otro, así como tampoco lo salarios, sueldos,..y en caso de que así fuera, los podrá reivindicar en la forma establecida por la propia Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

De los Organos de la Quiebra.

Tendiendo la quiebra a la liquidación o a la realización de un patrimonio, con el objeto de realizar el pago de los créditos contra su titular, y comenzando el mismo procedimiento concursal, por despojarse al quebrado de sus bienes, inhabilitándole además para su administración y disposición, resulta lógico el que se lleve a cabo un análisis de todos aquellos órganos idóneos que intervienen dentro del procedimiento concursal en todas y cada una de sus etapas y que a su vez hacen que el mismo pueda realizarse.

Tal y como lo establece el maestro Satta, "el carácter colectivo de la ejecución por quiebra, que abarca todo el patrimonio del deudor y hace necesaria por tanto, una administración y una liquidación del mismo, a los fines de la satisfacción de todos los acreedores, requiere la constitución de órganos particulares, totalmente desconocidos por el proceso de ejecución singular". (34)

Por otro lado, y tratándose la quiebra de la realización del activo, después de haber sido ocupado en beneficio de determinados acreedores, con la calidad de masa activa de la quiebra, sería lógico que tal masa activa simplemente se liquidara: realizar el activo y distribuir el producto de ésta en dinero entre los acreedores, sin embargo, dicha masa activa de quiebra para su realización necesita de determinados órganos, para su realización, y tal y como señala el maestro Gómez Orbaneja, "dichos órganos son unos de dirección, vigilancia y jurisdicción y otros, de administración y representación y por último los órganos deliberantes". (35)

El procedimiento de quiebra implica la concentración de todo el procedimiento en un sólo juzgado, y por lo tanto el conocimiento de dicho procedimiento lo va a tener un sólo juez, ya que no pueden haber dos jueces conociendo al mismo tiempo de un mismo procedimiento de quiebra, así, se impone la constitución de un Órgano Directivo dotado de poderes de impulso procesal, vigilancia y en general de tutela de aquellos intereses concurrentes, siendo dicho órgano la figura del Juez.

(34) Satta, Salvador. Instituciones del Derecho de Quiebra Traducción española de Fontanarrosa Buenos Aires, 1951. p 115.

(35) Gómez Orbaneja, Emilio y Herce Quemada Vicente. Derecho Procesal. 4a Edición. Madrid, 1955. P. 690.

En segundo lugar, como la quiebra priva al fallido de la administración y disposición de todos sus bienes, se requiere de otro órgano, al cual se le atribuye el poder de administración y aún de disposición y naturalmente de representación, a fin de actuar dentro de todas las etapas procesales de la quiebra, así como dentro de la realización del activo de la quiebra.

Dicho órgano se encuentra integrado en un principio y con carácter provisional, por el Depositario Judicial y el mismo adquiere dicho carácter, en tanto el Síndico no acepte el cargo que le ha sido conferido, teniendo el mismo ya el nombramiento definitivo.

En tercer lugar, se prevé la existencia de un órgano que represente los intereses de los acreedores, así como vigilar la actuación del síndico y la administración de la quiebra, siendo éste órgano la Intervención.

Por último, la existencia de un órgano deliberante de los mismos acreedores, dentro de los asuntos a los cuales la ley les atribuye alguna facultad, siendo éste órgano la Junta de Acreedores.

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

El Juez.

El juez constituye un elemento central dentro del procedimiento de quiebra, teniendo el mismo una amplia participación dentro de éste, ya que constituye el órgano que vigila y dirige el procedimiento concursal en todas sus etapas.

En el estado actual del Derecho mexicano, no es posible organizar un sistema de juez comisario o delegado, por ser unipersonal el órgano judicial competente, por lo que para dar entrada al juez, se ha acudido al procedimiento de que el juez de primera instancia, o el juez de distrito, sea el juez de la quiebra, estableciendo para garantía de todos, recursos ante el tribunal superior.

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en su artículo 26, señala todas aquellas facultades que se le conceden al juez, siendo éstas:

"Serán atribuciones del juez:

I.- Autorizar los actos de ocupación de todos los bienes y de los libros, documentos y papeles del quebrado concernientes a su empresa e intervenir personalmente en tales actos, si así lo estimare conveniente.

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 y presidirlas.

V.- Vigilar la actuación y remover cuando se compruebe que hay causa justificada para ello, al personal necesario y profesionistas designados por el síndico en interés de la quiebra.

VI.- Resolver las reclamaciones que se presentaren contra actos u omisiones del síndico.

VII.- Autorizar al síndico:

a) para iniciar los juicios cuando éste los solicite, e intervenir 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 administración ordinaria.

VIII.-Inspeccionar la gestión del sindico, 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 misma.

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

X.- En general todas las que sean necesarias para la resolución de los conflictos que se presenten, hasta la extinción de la quiebra.

Visto lo anterior, podemos establecer que las facultades del juez, se concentran realmente en la fracción X del citado artículo 26, en la que se le concede la dirección, vigilancia y gestión de la quiebra.

El Síndico.

Si bien el juez representa la figura más importante dentro del procedimiento concursal, en la práctica, la figura del Síndico llega a tener tanta o más importancia que el mismo juez.

No se cumpliría la función de la quiebra, ocupación, guarda, conservación, administración, liquidación de los bienes del quebrado, si los bienes una vez ocupados, quedaren libres de todo control, por eso mismo y para cumplir tal finalidad, se lleva a cabo el nombramiento del Síndico.

El síndico es un representante del Estado, el cuál realiza una función pública: ejercer la tutela que le corresponde al Estado en la liquidación y mantenimiento de una empresa que se encuentra dentro de una situación económica anormal.

La figura del síndico y de la sindicatura se remontan hasta la época del derecho romano, posteriormente conforme a la evolución histórica, aparecieron dos concepciones de síndico:

la que lo hace representante de los intereses de los acreedores que lo nombran y la que lo hace portador de una función pública, siendo ésta última, aquella que caracteriza a la legislación española.

En la actualidad, por la importancia del mismo, la figura del síndico se encuentra regulada dentro de todos los procedimientos concursales, definiéndose como "la persona encargada de los bienes de la quiebra, de asegurarlos y administrarlos, y si no hubiere convenio, de proceder a su liquidación y a la distribución de lo que por ellos se hubiere, entre los acreedores reconocidos". (36).

Dentro del procedimiento concursal que establece el derecho mexicano, la figura del síndico es nombrada por el juez, tal y como lo establece el artículo 28 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, siguiendo el juez para éste efecto un orden de prelación establecido por el citado artículo:

"El nombramiento del síndico podrá recaer:

1.- En la Cámara de Comercio o en la de Industria, a la cuál pertenezca el fallido, salvo que se trate de una entidad paraestatal ;

II.- En la Sociedad Nacional de Crédito que señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en cualquier otro caso, la cuál otorgará la preferencia prevista por el artículo 447 de la presente ley, si se trata de una empresa aseguradora.

El juez al recibir la demanda de declaración de quiebra, deberá notificarla a la Cámara de Comercio o de Industria correspondiente y a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para hacer la designación de Síndico en la sentencia que la declare, en su caso".

A su vez la citada ley en su artículo 29 establece que :

"Las Cámaras de Comercio y de Industria desempeñarán las sindicaturas que les correspondan en los términos establecidos en la presente ley, y en los que al efecto señalen los respectivos estatutos que las rigen. Podrán, para el desempeño de las sindicaturas que les correspondan, designar uno o varios delegados para cada caso, quienes gozarán dentro de la órbita de sus atribuciones, de las más amplias facultades de representación y ejecución.

Las limitaciones a las facultades de los delegados deberán constar expresamente en el instrumento en el que se les confiera la delegación.

Las Sociedades Nacionales de Crédito desempeñarán la sindicatura del modo previsto para las funciones fiduciarias".

También la misma ley establece una serie de impedimentos, respecto a actuar como delegados o apoderados del síndico. Artículo 30:

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

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

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

IV.- Los amigos íntimos o enemigos manifiestos, el apoderado, el abogado, los socios o personas que tengan comunidad de intereses con el quebrado o con los elementos de las empresas sociales mencionadas en la fracción II.

La incompatibilidad a que se refiere la fracción IV, será de libre apreciación judicial".

La posición jurídica del síndico ha sido un problema debatido en la doctrina.

Para unos, el problema concierne al sujeto representado por el síndico. Así, se ha mantenido que representa al deudor o a los acreedores que constituyen una comunidad particular, o al deudor y a los acreedores, o a la masa concursal, que para algunos tiene personalidad jurídica.

Para otros, el síndico no es un representante, sino un órgano oficial, que actúa en virtud de un derecho propio y en su propio nombre, ya se diga que es un funcionario público que dispone del patrimonio del quebrado para los efectos de su liquidación, ya se trate de persona que actúa tutelando intereses privados, dotado, por consiguiente de una representación legal.

Conforme a la Ley de Quiebras, el síndico actúa en nombre propio y por derecho propio, con facultades sobre bienes ajenos, no es un representante del quebrado ni de los acreedores, ni de la masa concursal, tampoco es un representante legal, sino más bien "mediante la sindicatura concursal se opera una substitución en la forma del ejercicio de derecho patrimoniales; el síndico actúa en el lugar del sujeto, no por cuenta del sujeto, el negocio no es representativo, sino substitutivo, produciendo efectos incluso contra y perjuicio del titular del patrimonio". (37).

En cuanto a los derechos y obligaciones del síndico, el artículo 46 de la referida Ley establece:

"Serán derechos y obligaciones del síndico los exigidos por la buena conservación y administración ordinaria de los bienes de la quiebra y entre ellos los siguientes:

- I.- Tomar posesión de la empresa y de los demás bienes del quebrado.
- II.- Redactar el inventario de la empresa y de los demás bienes del mismo.
- III.- Formar 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 el dinero recogido en la empresa, salvo los casos que la ley excluya de modo expreso.

VI.-Rendir al juez antes de que se celebre la junta de acreedores a que se refiere la fracción VI del artículo 15, un detallado informe, vista la oportuna memoria el quebrado si se hubiere presentado, acerca de las causas que hubieran dado lugar a la quiebra, circunstancias particulares del funcionamiento de la empresa, 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 la lista provisional de los acreedores privilegiados, así como e los ordinarios que se fueren presentando.

VIII.-Llevar la contabilidad de la quiebra, con los requisitos que establece el Código de Comercio.

Artículo 48:

"Corresponde también al síndico:

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".

Otra de las obligaciones que tiene el síndico la establece el artículo 50 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos:

"El síndico, trimestralmente, rendirá cuentas de su gestión y un informe sobre el estado de la quiebra. Con el informe y la cuenta se dará aviso al quebrado y a la intervención por tres días, y en audiencia que se celebrará dentro de los tres días siguientes, el juez dictará resolución, aprobando o desaprobandando las cuentas.

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

La resolución dictada en el incidente de cuentas es apelable en el efecto devolutivo.

Los libros y documentos del quebrado quedarán siempre en la empresa, si ésta hubiere continuado con sus actividades".

Conforme a lo anterior, la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, busca que la actuación del síndico se regule y vigile, ya que si bien el mismo adquiere el control de la administración de los bienes de la masa activa de la quiebra, la finalidad de dicho control, es el beneficio de los acreedores ; por ésto la figura del síndico adquiere una importancia relevante dentro del procedimiento de quiebra, ya que si bien el juez aparece como el órgano principal que vigila y dirige el procedimiento concursal en todas y cada una de sus etapas, en la práctica el síndico es el órgano más importante, ya que realiza todas las gestiones necesarias para la buena conservación y administración de la masa activa de la quiebra, buscando siempre el beneficio de los acreedores.

Por último el cargo de síndico es remunerado, ya que el mismo tiene derecho a percibir honorarios, los cuáles se fijarán de acuerdo a porcentajes, tal y como lo establece el artículo 57 de la citada Ley, siendo preferente el crédito que tiene el síndico en contra de la masa activa de la quiebra, ya que cobra primero que todos los acreedores.

La Intervención.

La intervención aparece como otro de los órganos de la quiebra, siendo su finalidad la que establece el artículo 58 de la citada Ley:

"Representar los intereses de los acreedores en la vigilancia de la actuación del síndico y de la administración de la quiebra, se nombrarán uno, tres o cinco interventores a juicio del juez, según la cuantía e importancia de la quiebra, que constituirán la intervención de la misma.

Igualmente podrán nombrarse los suplentes necesarios".

La intervención es el órgano de vigilancia que en representación de los acreedores, inspecciona la actuación del síndico y en general de toda la administración de la quiebra.

El juez en la sentencia de declaración de quiebra, nombrará provisionalmente a quien tendrá el cargo de interventor, generalmente va a ser designado como interventor o interventores a uno o varios de los acreedores del fallido, a menos que el juez no tuviere conocimiento de quienes tienen tal carácter, en cuyo caso se designará como interventor provisional a otra persona que no tenga al carácter de acreedor.

La designación o nombramiento definitivo de interventor o interventores, se realizará en la celebración de la Junta de acreedores y se hará por la misma, en votación nominal.

Las normas generales para el nombramiento de interventores definitivos son:

- la designación se realiza por mayoría de créditos,
- la minoría tiene derecho a designar uno si son tres los interventores, y dos si los interventores son cinco,
- cada acreedor sólo tendrá derecho a un voto limitado, pudiendo votar por dos o tres interventores, según sean tres o cinco los interventores nombrados.

El artículo 67 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos establece:

"Corresponderán a la intervención todas las medidas que sean pertinentes 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 de los acreedores o los derechos que las leyes les concedan,

II.- Solicitar del juez que ordene la comparecencia ante ella del quebrado o del síndico para que la informen sobre los asuntos del quiebra.

El juez dispondrá lo necesario para ello, salvo causa grave que expresará.

III.- Designar a uno o más interventores para que asistan a todas las operaciones de la administración de la quiebra y de la liquidación o a aquellas que específicamente se señalen.

IV.- Informar ante el juez sobre todos los actos de administración extraordinaria que éste deba autorizar y sobre todos los demás cuando así lo estime necesario, o el juez o el síndico lo soliciten.

V.- Pedir al juez la convocatoria extraordinaria de la junta de acreedores.

VI.- Informar bimestralmente y por escrito a los demás acreedores, de la marcha y estado de la quiebra y oportunamente de aquellas resoluciones del síndico o del juez que puedan afectar a los intereses colectivos o a los particulares de algún o algunos de los acreedores.

VII.- Las demás que la ley le atribuya expresamente o que en genral conceda a los acreedores.

Por último el interventor tiene derecho a un retribución, la cuál fijará el juez, haciéndose efectiva la misma hasta el momento de la conclusión de la quiebra.

La Junta de Acreedores.

La junta de acreedores constituye el último de los órganos de la quiebra, siendo éste un órgano deliberante de los acreedores, en los asuntos en que colectivamente les atribuye la ley alguna facultad.

La junta de acreedores puede ser definida como " la reunión de acreedores del quebrado, legalmente convocados y reunidos para expresar la voluntad colectiva en materias de su competencia". (38)

Los elementos de tal definición son:

- debe tratarse de acreedores del quebrado,
- deben haber sido legalmente convocados de acuerdo con las disposiciones que la ley establece al respecto,
- deben haberse reunido legalmente, haber existido una presencia física de los mismos, aún cuando la ley no señala la existencia de un determinado quorum,
- la junta de acreedores sólo es tal, en tanto que trata de materias que por disposición de la ley deben serle sometidas para su conocimiento o resolución.

La junta de acreedores se reunirá ordinaria y extraordinariamente, así:

- la junta ordinaria de acreedores es aquella que debe reunirse para resolver sobre reconocimiento de créditos, aprobación de convenio, nombramiento de interventores y rendición de cuentas del síndico,
- la junta extraordinaria de acreedores, es la que se debe de reunir para resolver sobre la remoción del síndico y de los interventores.

La junta de acreedores será convocada por el juez, dicha convocatoria se hará saber mediante notificación personal a la intervención, al quebrado y al síndico.

La junta quedará constituida sin importar el número de acreedores que hayan concurrido así como de los créditos representados, ya que la ley no señala un quorum específico para la junta de acreedores. Cada acreedor tendrá derecho a un voto y el mismo manifestará por la cantidad que le ha sido reconocida.

Por la celebración de cada junta de acreedores, se levantará acta, la cuál será firmada por el juez, por todos los acreedores que hubieren estado presentes, por el síndico, la intervención y por el secretario, el cuál actúa y da fé de los hechos.

De la integración de la masa de la quiebra.

Dentro de éste tema, comenzaré por hablar de la determinación del activo o masa activa de la quiebra, siendo ésta la que se constituye por los bienes presentes y futuros del quebrado, para responder de todas sus obligaciones, con tal de que dichos bienes sean embargables y enajenables.

Cuando se habla de patrimonio, se hace referencia al conjunto de bienes que se destinan íntegramente a la liquidación concursal. El patrimonio en sí mismo como universitas, no es susceptible de ejecución, sino de una administración, ya que la ejecución se realizará sobre los bienes aislados adquiridos o que adquiera en un futuro la masa.

Por principio de cuentas lo más importante es determinar la cuantía del activo, ésto es, poder saber de cuánto se dispone para la satisfacción de los acreedores, así, la comprobación del activo se realiza en dos aspectos: la ocupación de los bienes y la realización de un inventario y balance.

El primer paso importante lo constituye el **Desapoderamiento**, el cuál nos conduce a la **Ocupación**, a efecto de llevar a cabo la integración de la masa activa de la quiebra, respecto a lo cuál tanto Rodríguez, Brunetti y Garrigues coinciden, afirmando que "como masa activa de la quiebra se designa al conjunto de bienes que pertenezcan al quebrado y sean susceptibles de ejecución en favor de la masa de acreedores o masa pasiva de la quiebra". (39)

Dicha ocupación tiene su fundamento en el Artículo 15 fracción III de la citada ley, en donde el juez, por virtud de la sentencia declarativa de quiebra, manda asegurar y dar posesión al síndico de todos los bienes y derechos de cuya administración y posesión se priva al deudor.

Ya el artículo 175 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos establece que:

"En virtud de la sentencia de declaración de quiebra y de acuerdo con lo dispuesto anteriormente, se procederá a la ocupación de los bienes, documentos y papeles del quebrado con sujeción a las siguientes normas:

I.- La ocupación la hará el juez o el secretario respectivo, quien asentará en los autos la razón de practicarse éstas diligencias para cuya práctica se tendrán siempre por formalmente habilitados los días y horas inhábiles.

II.- Los almacenes, depósitos de mercancías y efectos y los demás locales pertenecientes a la empresa del quebrado, serán cerrados y selladas sus puertas interiores y exteriores.

III.- La ocupación de los bienes no pertenecientes a la empresa se hará del mismo modo, si bien el juez podrá adoptar aquellas medidas de seguridad exigidas por la naturaleza y situación de los bienes ocupados.

El juez asegurará también todos los bienes sujetos a secuestro por acciones personales, ordenará a los depositarios de ella que los entreguen al síndico, a las personas a quienes se hubiere hecho conocer la constitución de la depositaria, que se entiendan en lo sucesivo con el propio síndico, y dispondrá además, en su caso, las anotaciones necesarias en los asientos del Registro Público.

IV.- Del mismo modo se ocuparán las oficinas, despachos o escritorios del quebrado y se hará constar por diligencia, el número, clase y estado de los libros de comercio que se encuentren, y en cada uno de ellos se pondrá a continuación de la última partida una nota de las hojas escritas que tengan, la cual se firmará por el funcionario que practicare el aseguramiento. Si los libros no tuvieran las formalidades prescritas por el Código de Comercio, se sellarán también por aquel todas sus hojas.

Los muebles se guardarán debidamente y lo mismo se hará con los documentos y papeles.

V.- En el acto de la ocupación de los locales indicados se formará inventario del dinero, letras de cambio y demás títulos valores que se hallaren, tomándose las medidas convenientes para su seguridad y buena custodia.

V. El juez o en su caso el secretario, cuando practique la diligencia dispondrá lo que procediere, si hay bienes muebles que no se hallen en los locales ocupados y que por su naturaleza o por conveniencia de la quiebra no deban ser guardados en ellos".

Por lo anteriormente expuesto, el maestro Ramírez concluye diciendo:

"La ocupación es un hecho jurídico que se realiza como consecuencia de la situación jurídica creada, constituida por el desapoderamiento establecido por la sentencia de declaración. La desposesión o desapoderamiento es una situación de derecho que trasciende a la realidad por la aprehensión material de los bienes. Como es imposible que todos los bienes sean aprehendidos en un instante, y la ocupación requiere de un desarrollo a lo largo del tiempo, es necesario fijar las cosas, tal como se encuentran en el momento de la declaración, produciendo una inmovilización de hecho y de derecho en todos los bienes del quebrado". (40).

Mediante la ocupación sólo se obtiene la llamada masa de hecho, siendo ésta la que se integra por el conjunto de bienes que existían en poder del quebrado al momento de la declaración de quiebra, pudiendo mediante ésta masa de hecho, predeterminar la verdadera masa activa de la quiebra.

Por otro lado, se ha establecido que el quebrado responde con sus bienes presentes y futuros de todas sus obligaciones, con tal de que éstos sean embargables y enajenables, surgiendo la integración de la masa activa de la quiebra a través del acto de **Ocupación:**

- de la propiedad en todos su aspectos,
- de bienes no pertenecientes a la empresa del quebrado,
- de bienes sujetos a secuestro por acciones personales.

Ahora bien, el acto de ocupación se realizará sobre todos los bienes que se encuentren en poder del quebrado, pudiendo por lo tanto, ocuparse bienes extraños o ajenos al quebrado, pero que se encuentran en poder de éste.

El artículo 185 de la citada Ley establece que:

"No se sellarán ni guardarán en la forma indicada en el artículo 175 los siguientes objetos:

I.- Los excluidos de la ocupación.

II.- Las cosas que precisen una inmediata enajenación.

III.-Las letras y demás títulosvalores de inmediato vencimiento o cuya exhibición inmediata sea necesaria.

IV.-El dinero efectivo, que se entregará al síndico para su depósito; si éste no hubiere tomado posesión, lo depositará el juez o el secretario que practique la diligencia.

V.- Los que según el juez, sean necesarios si se acuerda la continuación de la empresa, para su normal desenvolvimiento.

De todos ellos se levantará acta especial y se comprenderán en el inventario, cuando se forme, según lo dispone la sección 2a. de éste capítulo."

Una vez que se ha analizado a la Ocupación como primer acto de comprobación del activo, pasará al segundo punto siendo éste la **Formación del Inventario y del Balance.**

Tan pronto como el síndico realice la ocupación, debe proceder a formular el inventario y balance de los bienes ocupados, para así poder excluir en su momento aquellos bienes que no debieron quedar comprendidos en la quiebra.

La formación del inventario es importantísima ya que como establece el maestro Guasp: "el inventario constituye la base de la determinación de la masa activa de la quiebra, o sea, del conjunto de bienes con que se ha de proceder a la satisfacción de los derechos de los ejecutantes". (41)

El artículo 187 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos establece :

"El síndico deberá iniciar el inventario de los bienes ocupados, a más tardar dentro de los tres días siguientes al de su toma de posesión.

Previamente solicitará autorización del juez, que la concederá en el acto, para el levantamiento de los sellos. Si cuando se hizo la ocupación se designaron depositarios judiciales para la administración o realización de determinados bienes por no haber tomado posesión del cargo el síndico, éste, al comenzar el inventario, pedirá al juez que le sean entregados dichos bienes o lo obtenido de ellos".

En cuanto a la formación del inventario, éste corresponde al Síndico, pudiendo asistir al mismo el quebrado, la intervención y cualquier acreedor del fallido.

Así mismo, el contenido de dicho inventario lo conformará una relación y descripción de todos los bienes muebles e inmuebles, así como de todos los títulosvalores, separando todos aquellos bienes que sean necesarios para la actividad que realiza la empresa. También si el quebrado hubiere presentado una relación de todos sus bienes en la demanda de solicitud de declaración de quiebra, el síndico cotejará dicha relación de bienes con el inventario que el mismo haya realizado. Esto último es para efectos de que el fallido no hubiere enajenado determinados bienes entre el periodo de la declaración de quiebra y la fase de formación del inventario y balance realizado por el síndico.

En cuanto al plazo para que el síndico realice el inventario, el mismo no debe exceder de diez días, y en el supuesto de que el síndico viera la imposibilidad de realizarlo dentro de dicho plazo, expondrá las razones que tuviere y solicitará prórroga al juez, la cuál no podrá ser superior a veinte días.

En cuanto a los efectos de la práctica del inventario, los mismos son importantísimos, ya que se produce el efecto característico de la quiebra, que es el que el patrimonio del quebrado una vez que ha sido ocupado, en la medida en que el síndico va realizando el inventario, al mismo tiempo va tomando posesión jurídica de los bienes del quebrado, ya que como anteriormente referí al hablar de los órganos de la quiebra, el síndico va a aparecer como un administrador de los bienes del quebrado, tomando incluso el lugar de él, como si se produjera una substitución, ya que el síndico llevará a cabo actos los cuáles no puede realizar el quebrado, por carecer en cierta forma de legitimación para actuar.

Dentro del segundo acto de comprobación del activo, junto con la realización del inventario, se encuentra la práctica del avalúo de los bienes del quebrado. Conforme a lo anterior, el artículo 195 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos establece:

"Si el quebrado no hubiere presentado, al manifestarse en quiebra, el balance general de su empresa, o cuando se hubiere hecho la declaración de quiebra a instancia de los acreedores o de oficio, se le prevendrá que lo forme en el término más breve que se considere suficiente, el cual no podrá exceder de diez días, poniéndosele de manifiesto, al efecto, los libros y papeles de la quiebra que necesitare, sin extraerlos de las oficinas.

En el caso de que por ausencia, incapacidad o negligencia del quebrado no se formare por éste el balance general de su empresa en el plazo señalado, procederá a formarlo el síndico dentro de un término breve y perentorio, que no podrá ser mayor de quince días".

Así mismo, la citada Ley establece que inventario y avalúo se realicen al mismo tiempo, en la medida en que ésto sea posible. Para la práctica del avalúo, el síndico podrá estar asistido de peritos, y el mismo se realizará conforme a los usos mercantiles.

De la Separación de los bienes en la Quiebra.

La conformación de la masa activa de la quiebra, se llevará a cabo a través de una serie de acciones, las cuáles unas de ellas, tenderán a integrar en el patrimonio aquellos bienes que se encontraban fuera del patrimonio del quebrado y que no obstante deben quedar afectos a las responsabilidades contraídas por el propio quebrado, siendo éstas las llamadas acciones revocatorias, y por otro lado tenemos a aquellas acciones desintegradoras, conocidas como separatorias o reivindicatorias, las cuáles tenderán a separar del patrimonio del quebrado todos aquellos bienes, títulosvalores, cuya propiedad no se haya transferido al quebrado por título legal definitivo e irrevocable.

En cuanto a las acciones integradoras, las mismas me permitiré tratarlas en el capítulo siguiente, por lo que me concretaré a hablar en éste capítulo, solamente de las acciones desintegradoras o separatorias.

Dentro de éste tema, cabe hacer mención a que el síndico no está autorizado dentro del derecho mexicano para eliminar la ocupación de aquellos bienes que no pertenecen al quebrado, ya que en el supuesto de que el síndico ocupe ciertos bienes que no sean propiedad del quebrado, sino de bienes respecto de los cuáles el quebrado sólo tuviera la posesión de los mismos, el afectado por esa ocupación, debe demandar un incidente de separación de bienes, a efecto de que el bien del cuál es propietario y que fué ocupado por el síndico, le sea restituido.

La separación en la quiebra, se encuentra regulada en los artículos 158 a 162 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, estableciendo así el artículo 158:

" Las mercancías, títulosvalores o cualesquiera especie de bienes que existan en la masa de la quiebra y sean identificables, cuya propiedad no se hubiere transferido al quebrado por título legal definitivo e irrevocable, podrán ser separados por sus legítimos titulares, mediante el ejercicio de la acción que corresponda ante el juez de la quiebra.

Si no hay oposición a la demanda de separación, el juez podrá decretar sin más trámite la exclusión solicitada.

Formulada la oposición, el litigio se resolverá por la vía incidental.

Las resoluciones que el juez dictare, haya habido o no litigio, serán apelables en el efecto devolutivo por cualquier interesado.

El síndico ejercerá los derechos y cumplirá las obligaciones que el quebrado tuviere sobre dichos bienes".

El artículo anterior establece ciertas características para el ejercicio de las acciones separatorias:

- existencia de los bienes e identificabilidad de los mismos. La prueba de dicha existencia implica que los bienes se encuentren comprendidos entre los ocupados por el síndico y por otro lado que dichos bienes se identifiquen con aquellos que está reclamando el separatista.

La nota importante de la reivindicación y por consiguiente de las demás acciones separatorias, es que las mismas solamente se pueden ejercer respecto de cosas que se encuentran específicamente individualizadas, incluso también se pueden ejercitar respecto de bienes fungibles, siempre y cuando sean identificables, "la voluntad de las partes desempeña un papel decisivo, ya que puede convertir cosas fungibles en no fungibles y viceversa; es decir, que ciertos títulos valores, mercancías, dinero, etc..., pueden entregarse en tales condiciones contractuales que queden individualizadas, con la consecuente posible separación. La transformación de la cosa no impide su separación". (26)

- no transmisión al quebrado de la propiedad de los bienes por título legal e irrevocable.

- que el separatista funde su derecho como tal, ya que el título del separatista puede basarse en el ejercicio de cualquiera de las acciones separatorias.

- que la relación jurídica base para el ejercicio de la acción separatoria, exista al momento de la declaración de quiebra.

De las acciones separatorias que pueden intentarse:

Acción reivindicatoria ordinaria, la cual ejerce el propietario del bien, siendo las características de dicha acción:

- que la ejerza el propietario,

- que se dirija contra un poseedor sin título o bien con un título insuficiente frente al dueño,

- que la cosa sea identificable dentro del patrimonio del demandado.

Acción reivindicatoria útil, que es la acción que se concede al no propietario, con efectos frente a terceros, por la cuál puede el separatista no dueño obtener la restitución de bienes, que con arreglo a los principios generales habían pasado a ser propiedad del quebrado.

Pueden hacerse valer también las **acciones publiciana, confesoria y negatoria**, así como también la citada Ley prevé la existencia de el ejercicio de **tercerías especiales**, tal y conforme lo establece el artículo 159 fracción VII.

Por lo anterior y dado lo que establece el artículo 159 de la citada Ley:

"En consecuencia, podrán separarse de la masa bienes que se encuentran en las situaciones siguientes o en otras que sean de naturaleza análoga:

I.- Los que pueden ser reivindicados con arreglo a la ley.

II.- Los inmuebles vendidos al quebrado, no pagados por éste, cuando la compraventa no hubiere sido debidamente inscrita.

III.- Los muebles comprados al contado si el quebrado no hubiese pagado totalmente el precio al tiempo de la declaración de quiebra.

IV.- Los muebles o inmuebles comprados al fiado si se hubiese convenido la rescisión por incumplimiento y hubiere constancia de ello en los registros públicos correspondientes.

V.- Los títulos valores emitidos o endosados en favor del quebrado, como pago de ventas hechas por cuenta ajena, siempre que se pruebe que las obligaciones así cumplidas proceden de ellas y que la partida no se asentó en cuenta corriente entre el quebrado y su comitente.

VI.- Los bienes que el quebrado debe restituir por estar en su poder por alguno de los siguientes conceptos:

a) depósito, administración, arrendamiento, alquiler, usufructo, fideicomiso o recibidos en consignación por virtud de un contrato estimatorio si en éste caso la quiebra se declara antes de la manifestación del comprador de hacer suyas las mercancías o si no ha transcurrido el plazo señalado para hacerla;

b) comisión de compra, venta, tránsito, entrega o cobro;

c) remitidos fuera de cuenta corriente para entregar a persona determinada por cuenta o en nombre del comitente o para satisfacer obligaciones que hubieren de cumplirse en el domicilio de aquél.

Cuando el crédito resultante de la remisión hubiere sido afectado al pago de una letra de cambio, el titular legítimo de ésta podrá obtener la separación del mismo.

d) prenda constituida por escritura pública, en póliza otorgada ante corredor, en bonos de los Almacenes Generales de Depósito o en favor de una institución de crédito.

El síndico previa autorización judicial, oída la intervención, podrá evitar la separación satisfaciendo íntegramente el crédito a que los bienes estuvieren afectos.

Si la masa no hiciere uso de éste derecho, el acreedor prendario, obtenida la separación, deberá enajenar la prenda en el plazo máximo de un mes, con arrecclo al procedimiento legalmente establecido.

El importe de la enajenación, se imputará directamente al acreedor prendario que entregará a la masa el sobrante que resultare después de extinguir su crédito y demás gastos.

Si por el contrario, aún resultare un saldo contra el quebrado, el acreedor prendario ocupará en la graduación por dicho saldo el lugar que le correspondiere como acreedor común.

e) las cantidades que estuvieren debiendo al quebrado por ventas hechas de cuenta ajena. El separatista podrá obtener también la cesión del correspondiente derecho de crédito.

VII.- Los bienes asegurados en la quiebra que pertenezcan a terceros sobre los que éstos tengan derecho de preferencia respecto de la masa".

El artículo anterior enuncia varios casos de diversas acciones de separación, que pueden reducirse a acciones reivindicatorias propias, acciones reivindicatorias útiles, acciones de entrega basadas en créditos de restitución y tercerías especiales.

Por lo anteriormente establecido, el efecto de la acción separatoria lo constituye la restitución inmediata de la cosa, al dictarse sentencia definitiva y ejecutoria, con todos sus accesorios y pertenencias, busca también así, el colocar al separatista dentro del concurso de tal modo que aparezca con el carácter de acreedor concursal.

CAPITULO CUARTO

Del Periodo Sospechoso.

De la fijación del periodo sospechoso por el juez.

Dentro de éste capítulo haré una breve referencia a la cesación de pagos, ya que la misma se encuentra íntimamente ligada con el presente tema a tratar y el cuál es el del periodo sospechoso o periodo de retroacción de la quiebra.

Ya en el capítulo segundo, comenté que la cesación de pagos, traducida como insolvencia mercantil, puede aparecer antes de que la misma sea declarada judicialmente, constituyéndose propiamente el estado de quiebra. Dentro de éste punto es importante determinar cuán antes existió el estado de cesación, de pagos antes de que éste fuera declarado judicialmente, sobre todo respecto de aquellos actos que hubiere realizado el deudor dentro del lapso de la aparición de la cesación de pagos y su declaración judicial, y que fueren tendientes a empobrecer su patrimonio.

Conforme a lo anterior, el determinar la aparición de la cesación de pagos constituye en realidad el punto de partida para la fijación del periodo sospechoso por el juez, cumpliéndose así uno de los principios de la quiebra, ya que la misma pretende colocar a todos los acreedores en un plano de igualdad, evitando en la mayor medida, el que se pudieren otorgar situaciones de privilegio a determinados acreedores, procurando con ésta situación, el que los efectos de la declaración de quiebra no se cuenten desde su fecha, sino que se extiendan a una serie de actos perjudiciales a los acreedores que el deudor realizara entre la aparición de la cesación de pagos y la declaración judicial de ésta.

Hablar de retroacción o retroactividad con referencia a la quiebra, implica que respecto de la misma se van a producir efectos hacia atrás, es decir, la retroacción consiste en que algunos de los efectos de la quiebra se produzcan, no a partir de la fecha de declaración de la quiebra, sino a partir del momento anterior el cuál será señalado por el juez, por estimar el mismo, que el comerciante desde entonces, ya se encontraba en estado de cesación de pagos.

El maestro González Huebra al referirse de la retroacción de la quiebra, establece que la misma "es la circunstancia de establecer una época desde la que deba principiar a producir sus efectos con anterioridad a la declaración judicial". (27)

De igual manera se expresa el maestro Caravantes, al sostener que " deben retrotraerse los efectos de la quiebra a la época en que se ejecutaron ciertos actos, indicando que la quiebra debe retrasarse hasta aquella época y declararse que principia a tener efecto en aquel tiempo, lo mismo que si en él se hubiere hecho la declaración". (28)

El principio de la retroacción en la quiebra, descansa en la diferencia que existe entre el estado de insolvencia mercantil o bien cesación de pagos y la declaración judicial de la misma. Así, dentro del periodo intermedio entre la cesación de pagos y la cesación de pagos declarada judicialmente o bien estado jurídico de quiebra, suelen realizarse por el deudor una serie de actos encaminados a empobrecer su patrimonio y por lo tanto a afectar los intereses de los acreedores del fallido, es por eso que la propia Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, regula la existencia del Periodo Sospechoso o Periodo de Retroacción de la Quiebra.

Al respecto y en cuanto a la fijación de periodo sospechoso o de retroacción de la quiebra, existen dos sistemas legales, uno dentro del cuál la retroacción se fija mediante el establecimiento de un plazo rígido para cada clase de actos que se tomen en consideración, y otro dentro del cuál el alcance del periodo de retroacción no lo fija la ley, sino el juez.

La propia Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, ha seguido el segundo sistema legal, dentro del cuál el juez es el que fija el alcance de ese periodo sospechoso, siendo éste sistema mucho más flexible, ya que si bien en la sentencia que declara y constituye el estado de quiebra y la cuál tiene un carácter provisional, el juez fija la fecha a la cuál deben de retrotraerse los efectos de la quiebra, dicha fecha también tiene un carácter provisional, ya que la misma puede modificarse, e incluso al momento de dictarse la sentencia definitiva, siendo ésta la de reconocimiento, rectificación y graduación de créditos, el juez dentro de los doce días siguientes a dicha sentencia, fijará definitivamente la fecha de retroacción de la quiebra, la cuál causará estado, si no es recurrida.

(27) González Huebra, Pablo. Tratado de Quiebras. Madrid, 1856. p. 30, 31.

(28) Caravantes, José Vicente. Tratado histórico, crítico-filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de Enjuiciamiento. Madrid, 1856 p. 383.

También por la flexibilidad del sistema legal que sigue nuestra Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, existe la posibilidad de que la fecha de retroacción fijada por el juez, sea modificada, siendo ésto a través de la solicitud que pueden realizar ya sea el síndico, la intervención o bien cualquier acreedor del fallido, al juez competente que se encuentre conociendo del procedimiento de quiebra.

Al respecto me permitiré reproducir lo que preceptúa el artículo 118 de la presente Ley:

"La fecha a que deban retrotraerse los efectos de la declaración de quiebra fijada en la sentencia, podrán modificarse de oficio, según las circunstancias de autos y las consideraciones de justicia que de ellas resultaren, o a petición del síndico, de la intervención o de cualquier acreedor, siempre que respectivamente la sentencia se dicte o las demandas se hagan antes del día señalado para el reconocimiento de créditos".

En éste artículo encontramos el principio de que la fecha de retroacción de la quiebra fijada por el juez en la sentencia que declara y constituye en estado de quiebra, es provisional, ya que el artículo anterior, señala que dicha fecha "podrá ser modificada de oficio... o a petición del síndico, de la intervención o de cualquier acreedor".

Dicha solicitud de modificación de la fecha de retroacción fijada por el juez, puede referirse ya sea a una ampliación del plazo o bien a un acortamiento del mismo, sin embargo, cabe destacar que los acreedores y la intervención solamente pueden pedir la ampliación y no el acortamiento de dicho plazo. Dicha razón estriba en que si se pidiera el acortamiento del plazo, algún o algunos de los acreedores podrían verse beneficiados respecto de los demás, no cumpliéndose por lo tanto con el principio de "par conditio creditorum".

Ya dentro de la práctica jurídica, la solicitud se realiza a través de un escrito dirigido al juez de lo concursal competente que se encuentre conociendo de la quiebra, señalando el fundamento legal para tal modificación y exponiendo todas aquellas consideraciones que fueren necesarias para la modificación de la fecha de retroacción fijada por el juez.

Dichas consideraciones deben manifestar que el fallido hubiere incurrido en cesación de pagos en una fecha anterior o posterior, a aquella fijada por el juez y respecto de la cuál se presume que en la misma el comerciante incurrió en cesación de pagos, ya que el mismo artículo 1ero. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos preceptúa:

"Podrá ser declarado en estado de quiebra el comerciante que cese en el pago de sus obligaciones" y por otra parte, de acuerdo a lo que establece el artículo 2o. de dicha Ley:

"Se presumirá, salvo prueba en contrario, que el comerciante cesó en sus pagos, en los siguientes casos y en cualesquiera otros de naturaleza análoga:

- I.-Incumplimiento general en el pago de sus obligaciones líquidas y vencidas.
 - II.-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.
 - III.-Ocultación o ausencia del comerciante sin dejar al frente de su empresa alguien que legalmente pueda cumplir con sus obligaciones.
 - IV.-En iguales circunstancias que en el caso anterior, el cierre de los locales de su empresa.
 - V.- La cesión de sus bienes en favor de sus acreedores.
 - VI.-Acudir a expedientes ruinosos, fraudulentos o ficticios, para atender o dejar de cumplir con sus obligaciones.
 - VII.-Pedir su declaración de quiebra.
 - VIII.-Solicitar la suspensión de pagos y no proceder ésta o si concedida, no se concluyó un convenio con los acreedores.
 - IX.- Incumplimiento de las obligaciones contraídas en convenio hecho en la suspensión de pagos.
- La presunción a que alude éste artículo se invalidará con la prueba de que el comerciante puede hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas, con su activo disponible."

En tal caso, aquél que solicitare la modificación de la fecha de retroacción fijada por el juez, deberá precisar cuál de las fracciones señaladas por éste artículo, dió causa para su declaración en quiebra y que es el fundamento para modificar la fecha de retroacción fijada provisionalmente por el juez.

Posteriormente, el juez resuelve dicha solicitud dictando una sentencia que será provisional, y que a su vez tendrá el carácter de interlocutoria, ya que no puede hablarse de que la misma sea una sentencia definitiva, porque dentro del procedimiento de quiebra, solamente es definitiva, la sentencia dictada por el juez, respecto al reconocimiento, rectificación y graduación de créditos.

Por último, el juez fijará definitivamente la fecha de retroacción, dentro de los doce días siguientes al reconocimiento de créditos, dictando otra sentencia, la cuál también será interlocutoria, ya que la misma puede ser recurrida no por la apelación, ya que la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en su artículo 458 preceptúa que: "La apelación procede en los casos que determina ésta Ley...", sino por el Juicio de Amparo Indirecto.

La fecha definitiva de retroacción de la quiebra fijada por el juez, tiene solamente un carácter declarativo, ya que ninguno de los efectos constitutivos que lleva implícita la quiebra, se vinculan con ésta declaración.

Requisitos para la fijación del periodo sospechoso.

Ya quedó establecido que se llamará Periodo Sospechoso a aquél intervalo que existe entre la cesación real de pagos o sobreseimiento general en el pago corriente de las obligaciones del quebrado y la declaración de la quiebra por el juez de lo concursal competente.

También quedó establecido que el principio de la retroacción descansa en una diferenciación que resulta ser evidente, y que es la existencia de una quiebra de hecho con anterioridad a la quiebra de derecho, y como rasgo fundamental el hecho de que en el intermedio de éstos dos periodos, se otorgue protección a los acreedores del quebrado, cumpliendo así con el principio fundamental de la quiebra, el cual es el de la "par conditio creditorum".

En cuanto a la fijación de la retroacción de la quiebra, algunos autores opinan que es conveniente, así como otros, opinan lo contrario. Aquellos autores que están en contra de la fijación, argumentan una falta de seguridad jurídica. sin embargo, aquellos que están a favor, aluden a la conservación del principio de la "par conditio creditorum".

En cuanto a la fijación de la fecha de retroacción de la quiebra, también quedó claro que será en el momento de la sentencia que declare y constituya en estado de quiebra, pero dicha fecha al igual que la sentencia, tendrán una carácter provisional, ya que la fecha definitiva, se fijará dentro de los doce días siguientes al reconocimiento de créditos.

Para lo anterior, cabe hacerse la pregunta ¿qué requisitos o datos debe tomar en cuenta el juez de lo concursal?. Si conforme al artículo 1ero. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos "podrá ser declarado en quiebra el comerciante que cese en el pago de sus obligaciones", el factor decisivo para determinar la fecha de retroacción, será aquella fecha , aquel momento en el cuál el comerciante cesó en el pago de sus obligaciones líquidas y vencidas, en aquél momento en que se produjo la insolvencia mercantil del comerciante.

Dicha información la obtendrá el juez de las demandas de reconocimiento de créditos presentadas por los acreedores, en las cuáles constarán los documentos base de la acción de cada uno de ellos, siendo la fecha más antigua del documento presentado por un acreedor, la que servirá de base para la fijación de la fecha de retroacción de la quiebra.

Si bien dicha fecha puede ser modificada a petición del síndico, la intervención, de cualquier acreedor o bien hasta por el propio juez, es porque los acreedores deben presentar sus demandas de reconocimiento de créditos dentro del término de cuarenta y cinco días contados a partir del día siguiente al de la última publicación de la sentencia que declara y constituye en estado de quiebra, por lo que el juez deberá esperar hasta que todas las demandas estén presentadas dentro de ese término para poder determinar cuál es el documento base de la acción con la fecha más antigua, e incluso y conforme a lo que establece el artículo 223 de la citada ley:

"Para los acreedores residentes en el extranjero, el juez podrá ampliar el plazo de presentación de la demanda de reconocimiento, vistas las circunstancias de cada caso, hasta el mismo día que se hubiere señalado para la reunión de la junta de acreedores de reconocimiento".

Dado lo anterior, es que la fecha de retroacción fijada por el juez en la sentencia declarativa de quiebra es provisional, porque puede suceder que el juez haya fijado determinada fecha de retroacción de la quiebra, y sin embargo, cualquiera de los acreedores, incluso los residentes en el extranjero al momento de presentar su demanda de reconocimiento de crédito, junto con el documento base de la acción, que el mismo sea el de fecha más antigua, determinándose por lo tanto, que en dicha fecha el comerciante cesó en el pago de sus obligaciones. Así, con base en dichos datos, el juez fijará la fecha definitiva de retroacción, dentro de los doce días siguientes al reconocimiento de créditos.

Efectos de la fijación del periodo sospechoso.

En cuanto a los efectos que se producen por razón del periodo sospechoso, cabe señalar que los mismos determinarán el **ejercicio de las acciones revocatorias, así como de la presunción muciana**, señalando que las mismas se ejercitarán, tomando como punto de partida la fecha fijada para el periodo sospechoso o periodo de retroacción.

Así pues, a través de la retroacción se llevan los efectos de la quiebra a determinada fecha anterior a su declaración, pudiéndose conseguir así, la ineficacia de determinados actos patrimoniales del quebrado, no obstante haber sido realizados cuando, en apariencia, el comerciante, gozaba de plena capacidad jurídica y plena capacidad para hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas.

No solamente podemos señalar como efectos del periodo sospechoso, los ejercicios de las acciones revocatorias, sino que también podemos señalar una serie de **efectos penales** que se producen por las diferentes calificaciones de quiebra que señala la citada Ley en su artículo 91, el cuál a la letra dice:

"Para los efectos legales se distinguirán tres clases de quiebras:

- 1.- Quiebras fortuitas,
- 2.- Quiebras culpables,
- 3.- Quiebras fraudulentas.

Cabe señalar que aún cuando existe la calificación de la quiebra regulada por la propia Ley, la quiebra existe con independencia de las circunstancias que la califican.

En cuanto a la llamada Quiebra fortuita, la citada Ley en su artículo 92 preceptúa:

"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".

Dentro de éste punto, puede establecerse la diferencia que existe entre una quiebra que lleve implícita una responsabilidad criminal y aquella que no lleve una consecuencia tan grave. Así, al hablar de quiebra fortuita el legislador solamente ve al insolvente fortuito como víctima de una desgracia y en consecuencia, da el mismo tratamiento a los acreedores del mismo.

En cuanto a la Quiebra culpable, la situación y el tratamiento de la misma es distinta, ya que los efectos penales que acarrea la misma son más graves.

El artículo 93 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en su artículo 93 establece que:

"Se considerará 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, así:

- 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 posibilidades en juego, apuestas y operaciones semejantes en bolsas o lonjas.
- III.- Si hubiere experimentado pérdidas como consecuencia de compras, de ventas o de otras operaciones realizadas para dilatar la quiebra.
- IV.- **Si dentro del periodo de retroacción de la quiebra hubiere enajenado con pérdida o por menos del precio corriente efectos comprados a crédito y que todavía estuviere debiendo.**
- V - Si los gastos de su empresa son mucho mayores de los debidos, atendiendo a su capital, su movimiento y demás circunstancias análogas."

Señala también el artículo 94 de la citada Ley:

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

III.- Omitiere la presentación de los documentos que ésta ley dispone en forma, casos y plazos señalados".

Respecto del primer artículo citado, basta con que alguna de las hipótesis señaladas en el mismo se compruebe para que la calificación de la quiebra se realice.

Ya respecto del artículo 94, las hipótesis que contempla admiten prueba en contrario, pero dicha prueba será respecto de que tales circunstancias no son imputables al propio quebrado.

En cuanto a la pena que se impone a los quebrado culpables, la misma será la que preceptúa el artículo 95 de la antedicha Ley:

"A los declarados en quiebra calificada de culpable se les impondrá la pena de uno a cuatro años de prisión".

Respecto al artículo anterior, la pena máxima impuesta al quebrado culpable es relativamente baja, ya que se señalan cuatro años de prisión, esto porque el legislador pretende que se produzcan una serie de beneficios legales.

También se imponen como penas al quebrado culpable:

Artículo 106:

"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."

Por último en cuanto al tratamiento que da la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos a la Quiebra fraudulenta, el artículo 96 señala:

"Se reputará quiebra fraudulenta la del comerciante que:

I.- **Se alce con 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.**

II.- **No llevaré todos los libros de contabilidad, o los alterare, falsificare o destruyere en términos de hacer imposible deducir la verdadera situación.**

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

También dentro de éste tipo de quiebra, se admite una prueba en contrario, y la señala el artículo 98:

"La quiebra del comerciante cuya verdadera situación no pueda deducirse de los libros, se presumirá fraudulenta, salvo prueba en contrario."

En cuanto a la pena impuesta a los comerciantes fraudulentos, el artículo 99 preceptúa:

"A los comerciantes declarados en quiebra fraudulenta se les impondrá la pena de cinco a diez años de prisión y multa que podrá ser hasta del 10 por ciento del pasivo.

El importe de éstas multas se hará efectivo sobre los bienes que queden después de pagar a lo acreedores, o sobre los que tenga o adquiera después de la conclusión de la quiebra".

La pena y la multa impuesta en ésta quiebra es mucho más severa, ya que las hipótesis que marca el artículo 96, traen aparejadas una conducta fraudulenta por parte del quebrado que tiende a empobrecer su patrimonio perjudicando consecuentemente a sus acreedores, o bien conductas que tienden a favorecer a algún o algunos de sus acreedores, no cumpliéndose el principio fundamental de la quiebra o "par conditio creditorum".

Por último la calificación de la quiebra culpable o fraudulenta se llevará a cabo por persecución del Ministerio Público dentro del proceso penal correspondiente, así el juez que la califique, lo comunicará al Ministerio Público Federal, tal y como lo preceptúan los artículos 112 y 113 de la citada Ley.

Después de haber analizado sumariamente la figura del Periodo Sospechoso, los requisitos para la fijación del mismo, y sus efectos, cabe analizar respecto a la figura del Periodo Sospechoso dentro de la Suspensión de Pagos, preguntándonos si el mismo se aplica en dicha institución jurídica y económica.

Al respecto cabe señalar que tanto la Suspensión de Pagos como la Quiebra son instituciones que aparecen en forma paralela, con la diferencia de que la Suspensión de Pagos implica un beneficio para el comerciante, ya que la misma previene la declaración judicial de la quiebra, adquiriendo así, el carácter de institución paraconcurso. La Suspensión de Pagos solamente la puede solicitar el comerciante o sus representantes, en los términos de lo dispuesto por los artículos 6, 7, y 8 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, a su vez, exigiéndose como requisito indispensable, la honradez del comerciante, ya que el mismo por la declaración de suspensión de pagos, obtendrá un beneficio.

Dentro de las diferencias que existen entre la Quiebra y la Suspensión de Pagos, podemos señalar las siguientes; dentro de la Suspensión de Pagos:

el suspenso no pierde la administración de sus bienes, el procedimiento de la suspensión de pagos termina cuando el comerciante se encuentra dentro de la posibilidad de pagar a sus acreedores, las restricciones de carácter personal no afectan al suspenso, se declara al suspenso una moratoria forzosa desde el momento en que se le declara en estado de suspensión de pagos hasta la celebración del convenio preventivo con sus acreedores, la solicitud de declaración en estado de suspensión de pagos debe ir acompañada de un convenio preventivo.

Esta última característica de la suspensión de pagos, es quizás la más clara diferencia que la divide de la quiebra, ya que como quedó establecido, al implicar la suspensión de pagos un beneficio para el comerciante, la existencia del convenio preventivo con sus acreedores, viene a reforzar dicho beneficio. Dicho convenio preventivo debe de acompañarlo el comerciante junto con su demanda de solicitud de que se le declare en suspensión de pagos. En éste convenio, el comerciante pretende llegar a un "arreglo" con sus acreedores, y el mismo podrá consistir en una quita, espera o bien combinar ambos.

El convenio deberá ser aprobado por los acreedores que previamente hubieren sido reconocidos en la junta de reconocimiento, rectificación y graduación de créditos, en una junta de aprobación o no de convenio preventivo. Así, si dicho convenio no fuere aprobado, se declarará la quiebra del comerciante.

La sentencia que declara y constituye en estado de suspensión de pagos en su contenido es paralela más no igual a la sentencia de quiebra. En la sentencia de suspensión de pagos:

- a) deberá proveerse el nombramiento de síndico de la suspensión conforme a los artículos 28 y siguientes de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos,
- b) se cita a los acreedores de la suspensión a que presenten sus créditos a examen dentro del término de cuarenta y cinco días, contados apartir del día siguiente al de la última publicación de la sentencia,
- c) se convoca a los acreedores para la celebración de la junta de reconocimiento, rectificación y graduación de créditos, que se verificará dentro de un plazo de cuarenta y cinco días, contados a partir de los quince días siguientes a aquel en que termine el plazo a que se refiere el inciso b),
- d) se expiden al síndico, suspensión y cualquier acreedor las copias certificadas de la sentencia que declara en suspensión de pagos,
- e) se ordena al síndico publicar un extracto de la sentencia por tres veces consecutivas en el Diario Oficial de la Federación y en el Periódico de mayor circulación en el lugar en que se haya dictado la sentencia,
- f) se notifica personalmente la sentencia a la suspensión, Ministerio Público y al síndico.

Dentro de ésta sentencia, se puede observar claramente que ciertos puntos de la sentencia de quiebra no son aplicables a la suspensión de pagos, tales como:

- a) el nombramiento de la intervención, ya que la misma es un facultad potestativa que depende de la voluntad de los acreedores,
- b) la orden de presentar el balance y los libros de comercio, ya que en el caso de la no presentación, el juez podrá conceder un plazo máximo de tres días para que tales documentos sean presentados, y en caso de que no lo hiciere, se le declarará en quiebra,
- c) el mandamiento de asegurar y dar posesión al síndico de todos los bienes y derecho de cuya administración se prive al deudor, hecho que en la suspensión de pagos no prospera, ya que es el propio suspenso el que conserva la administración de sus bienes y derechos y solamente por lo actos que el mismo realice, lo hará bajo la vigilancia del síndico,
- d) la fecha de retroacción, ya que la misma se considera innecesaria.

Este último punto es el que nos interesa. Se considera que la fecha de retroacción y por lo tanto la fijación del periodo sospechoso no es aplicable dentro de la suspensión de pagos, puesto que:

- dentro de la suspensión de pagos, al presentar el comerciante un convenio preventivo dentro del cual propone los términos en los cuales cubrirá los créditos a sus acreedores, implícitamente se obliga con éstos a través del convenio, a menos que el convenio no se cumpliera y entonces se le declare en quiebra,
- dentro de la suspensión de pagos, es requisito indispensable, el que el comerciante sea honrado, puesto que si se le declara en suspensión de pagos, va a obtener un beneficio, que es el que se le declare en una moratoria forzosa, hasta que se lleve a cabo la ejecución del convenio preventivo,
- el periodo de retroacción tiene por objeto fundamental el ejercicio de las acciones revocatorias, para poder desvirtuar todos aquellos actos que hubiere realizado el deudor común dentro de éste periodo y que hubieren tenido como finalidad defraudar a sus acreedores, y por consiguiente disminuir su patrimonio, sin embargo dentro de la suspensión de pagos, la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, no regula el ejercicio de éstas acciones revocatorias.
- el artículo 429 de la citada Ley establece que: " En todo lo no previsto expresamente para la suspensión de pagos y convenio preventivo, se aplicarán las normas de la quiebra y del convenio en la misma, siempre que no contradigan la esencia y caracteres de aquellos". Esto implica que si bien que dentro de la naturaleza jurídica de la suspensión de pagos no se regula la figura del periodo de retroacción, aún cuando se aplicaren respecto de determinados casos normas específicas de la quiebra, el periodo de retroacción por no estar contemplado en la suspensión de pagos, no se aplica.
- ya dentro de la práctica jurídica, si el suspenso no cumpliera con el convenio preventivo o bien el mismo no fuere aprobado por sus acreedores, al suspenso se le declarará en quiebra, para lo cual se fijará el periodo de retroacción. Generalmente en éstos casos, el juez fija provisionalmente como fecha de retroacción, la fecha en que el comerciante solicitó la suspensión de pagos.

Acciones que se pueden ejercitar en contra de los actos realizados por el quebrado dentro del periodo sospechoso.

Referimos a éste tipo de acciones, nos conlleva a la conformación e integración de la masa activa de la quiebra, es decir, se trata de una serie de acciones especiales, las cuáles tenderán a integrar determinados bienes del quebrado a la masa activa de la quiebra, bienes que fueron enajenados fraudulentamente por el propio quebrado, ya sea antes de la declaración de la quiebra, cuando ya se encontraba en cesación de pagos, o bien dentro del periodo sospechoso, con el ánimo de empobrecer su patrimonio, o bien otorgando preferencia a algún o algunos de sus acreedores en perjuicio de los demás, no cumpliéndose con el principio de "par conditio creditorum".

Si bien el deudor para el cumplimiento de sus obligaciones responde con todos sus bienes presentes y futuros, el deudor en éste sentido tiene una responsabilidad ilimitada y por tanto debe de conservar dentro de su patrimonio todos los bienes suficientes para poder cubrir los créditos que haya en su contra, teniendo además la obligación y el deber de no empobrecer su patrimonio a efecto de que los créditos de sus acreedores sean cubiertos.

No basta con que el deudor responda con todos sus bienes presentes y futuros a efecto del cumplimiento de sus obligaciones, sino que es necesario que el deudor no intente disminuir su patrimonio, ya que como lo cita el maestro Parry:" ocurrirá frecuentemente la existencia de un intento doloso del deudor que disminuya su patrimonio con el fin de sustraer bienes para salvarlos de su próxima ruina, o con el objeto más confesable, pero igualmente perjudicial, de favorecer a uno de los acreedores para evitar o eludir la amenaza de una ejecución inmediata. De ahí que surgida la quiebra, quede consagrada la llamada paridad o igualdad de trato entre los acreedores". (29)

Así, si el patrimonio del deudor constituye una garantía de pago igual o proporcional entre los acreedores, es necesario que el patrimonio del deudor no sólo no se empobrezca, sino que no se altere su afección general frente a sus acreedores. Partiendo del supuesto anterior, el legislador contempla una serie de acciones llamadas **Revocatorias o integradoras** de la masa activa de la quiebra, las cuáles se encuentran previstas de los artículos 168 a 174 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

El maestro Rodríguez Rodríguez, señala que "dichas acciones son consideradas como medios indirectos que pueden ejercitar los acreedores del quebrado, que impiden que el mismo empobrezca su patrimonio, siendo éstas las acciones revocatorias concursal, las obsequiosas y la ordinaria o pauliana, señalando también los medios directos, como lo es el embargo preventivo". (30)

Es necesario que los actos fraudulentos realizados por el quebrado hayan causado una insolvencia o empobrecimiento de su patrimonio, para que dichas acciones revocatorias puedan ser ejercitadas .

Acciones Revocatorias.

Acción revocatoria ordinaria.

Respecto de la acción revocatoria ordinaria , podemos señalar varias características:

- actos realizados por el deudor antes de la declaración de quiebra o de la fecha a que se retrotraigan los efectos de la misma,
- intención del deudor de defraudar a sus acreedores, con la realización de dichos actos, apareciendo la figura del "concilium fraudis",
- conjunción de dicha intención del deudor con la del tercero con el que realizó dichos actos, siempre que se trate de actos onerosos,
- la no ineficacia de dichos actos con las características anteriores, cuando se tratare de actos gratuitos.

Al efecto , el maestro Ruggiero escribe: "cuando la conducta del deudor no consiste en una simple inacción, sino que va más lejos y se traduce en actos dispositivos que disminuyen fraudulentamente su patrimonio en perjuicio de los acreedores, surge una nueva fórmula de tutela preventiva más enérgica. es la llamada Acción Revocatoria Pauliana, la cuál está dirigida a revocar los actos de disposición fraudulentamente efectuados por el deudor, es o constituye una verdadera impugnación de tales actos y su fin es privarles de eficacia, anulándolos". (31)

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en su artículo 168 , regula la acción revocatoria ordinaria, preceptuando:

"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,

(31) Ruggiero Roberto Instituciones de Derecho Civil. Traducción española de la cuarta Edición italiana. Madrid. 1929, 1931. Vol. II p. 168

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".

Conforme al artículo 168, podemos deducir una serie de elementos que surgen y que al conjuntarse logran el ejercicio de dicha acción revocatoria. Al respecto varios autores coinciden, agrupando dichos elementos, los cuáles son conforme al maestro Ruggiero:

- "1.- crédito de la acción que protege,
- 2.- resultado dañoso,
- 3.- fraude,
- 4.- acto que se impugna." (32).

Conforme al elemento del crédito, cabe decir que si bien a todo acreedor corresponde una acción, el ejercicio de esa acción debe ser la necesaria para poder reclamar el crédito que le pertenece conforme a derecho. A su vez, el acto que impugna dicho acreedor debió haberle causado un perjuicio, dicho perjuicio será traducido en la insolvencia de la cuál sufre el deudor, una insolvencia que debió haber disminuído su patrimonio, por lo que el crédito de dicho acreedor, no pueda verse cubierto o satisfecho.

Una vez producida la disminución del patrimonio del deudor, es necesario que la misma haya sido realizada con la intención del propio deudor de defraudar a sus acreedores, apareciendo la figura del "consilium fraudis",siendo a su vez necesario dentro de ésta acción, probar dicha intención fraudulenta .

Por último, conforme al acto que se impugna, cabe decir que el mismo es aquél que ha causado un perjuicio a los acreedores del deudor, por la intención fraudulenta del mismo de disminuir su patrimonio, con miras a no cubrir los créditos de los mismos.

Ahora bien , una vez analizados los requisitos necesarios para el ejercicio de la acción revocatoria ordinaria, es importante determinar en contra de qué actos se ejerce, quién la ejerce y la naturaleza de la misma.

Conforme a la redacción del artículo 168, "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..."

La explicación no es compleja, ya que si bien el deudor no ha sido declarado en quiebra, pero tiene conocimiento de su propia insolvencia y aún así realiza actos a sabiendas y con la intención de defraudar a sus acreedores para no cubrir los respectivos créditos, es lógico que dichos actos sean ineficaces frente a la masa, ya que debe existir un medio que proteja a los acreedores, desde antes de declararse la quiebra del deudor, siendo éste el ejercicio de la acción revocatoria ordinaria. Ahora bien el texto de dicho artículo también incluye a los actos realizados antes de la fecha de retroacción de la quiebra, esto es porque tanto la fecha de declaración de quiebra como de retroacción pueden coincidir.

Siguiendo con el texto del artículo 168, el elemento de fraude ya fué analizado, por lo que basta decir que dicha intención fraudulenta debe de probarse, siendo ésta , una característica que distingue a ésta acción revocatoria de las demás. Por otro lado, es necesario que tratándose de actos onerosos el tercero tuviere conocimiento de que por el hecho de realizar determinado acto con el deudor, el patrimonio del mismo iba a verse empobrecido y como consecuencia, los créditos no podrían ser cubiertos, en el caso de actos gratuitos, no es necesario esto , ya que hablamos de terceros que actuaron de buena fé.

En cuanto al ejercicio de dicha acción, la misma le corresponde al síndico, ya que el mismo, conforme a la Ley en su artículo 122, tiene la capacidad procesal para que las acciones promovidas en contra del quebrado, sean continuadas por dicho órgano.

Por último , dicha acción revocatoria ordinaria, es una acción personal, restitutoria, que tiene por objeto reincorporar a la masa activa de la quiebra, todos aquellos bienes que fueron extraídos del patrimonio del quebrado, dejando sin efecto o declarando ineficaces los actos realizados por el deudor para tal efecto, como si los mismos no se hubieren realizado y como si dichos bienes nunca hubieren salido del patrimonio del deudor, dejando a salvo los derechos de los acreedores.

Acción revocatoria obsequiosa.

Respecto a la misma, sus características son:

- gratuidad realizada en los actos realizados por el deudor,
- actos realizados por el mismo que impliquen una disminución de su patrimonio,
- implícita intención fraudulenta en las actuaciones del deudor, "concilium fraudis", así como la "participatium fraudis" del tercero que realice actos con el deudor,
- claro perjuicio hacia los acreedores.

Dicha acción se encuentra regulada por el artículo 169 de la citada Ley, el cuál preceptúa:

"Se presumen realizados en fraude de acreedores sin que se admita prueba en contrario y serán ineficaces frente a la masa:

1.- Los actos y enajenaciones a título gratuito, ejecutados a partir de la fecha de retroacción, y en los que, sin ser gratuitos, la prestación recibida por el quebrado sea de valor evidentemente inferior a la suya.

2.- Los pagos de deudas y obligaciones no vencidas, hechos al o por el quebrado, con dinero, títulosvalores o de cualquier otro modo, a partir de la fecha indicada.

No procederá la declaración de ineficacia cuando la masa se aprovecha de los pagos hechos al quebrado.

Si los terceros devolvieren a la masa lo que hubieren recibido del quebrado, podrán solicitar el reconocimiento de su crédito cuando procediere.

3.- El descuento de sus propios efectos hecho por el quebrado, después de dicho momento se considerará como pago anticipado."

Podemos resumir que éste tipo de acción revocatoria se ejerce en contra de actos que sean gratuitos en general, así como pagos indebidos hechos por o el quebrado, teniendo siempre como margen, el que dichos actos se realicen en el periodo que existe entre la fecha de retroacción de la quiebra y la declaración de la misma, es decir, un periodo en el cuál el deudor ya es insolvente.

La ineficacia de dichos actos, así como el fraude evidente cometido a los acreedores, hacen posible que no se admita prueba en contrario respecto de los mismos, ya que respecto del primer supuesto de dicho artículo, el deudor se enriquece a costa de los acreedores, ésto por la prestación que obtuviera de una enajenación y por otro lado porque si obtiene una prestación inferior al valor, implícitamente se disminuye su patrimonio, trayendo aparejado un daño a los acreedores.

En el segundo supuesto, también existe una clara actitud fraudulenta del deudor hacia sus acreedores, ya que si el quebrado pagase deudas u obligaciones, lo estaría realizando con dinero que no le pertenece sino que es dinero que debe pasar a formar parte de la masa activa de la quiebra, para que los acreedores vean cubiertos sus créditos por la misma, y en el caso de que el quebrado fuera el que recibiera el pago, también se estaría enriqueciendo a costa de sus acreedores.

Siguiendo con el texto del artículo es lógico que serán eficaces los actos realizados por el quebrado conforme a lo señalado por dicho artículo, si la masa se aprovecha de los pagos hechos al quebrado, ésto porque los mismos acreedores tendrán cubiertos sus créditos por dicha masa activa.

Respecto al ejercicio de dicha acción, la ejerce el síndico, conforme a lo establecido por el artículo 122 de la citada Ley.

Acción revocatoria concursal.

Esta clase de acción revocatoria se encuentra prevista en los artículos 170, 171 y 172 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

En cuanto a las características de ésta acción y que podemos encontrar en el artículo 170:

- el fraude intencional realizado por el deudor, perjudica a la masa pasiva en general,
- dichos actos serán ineficaces frente a la masa,
- protección al interesado de buena fé, ya que los actos realizados con éste, son eficaces.

Conforme al artículo 171:

- la ineficacia de los actos realizados por el deudor, cuando el mismo tuvo intención de defraudar a la masa pasiva,
- una presunción "iuris tantum" de fraude, aunque sea necesario que se pruebe la "participatium fraudis" .

El artículo 170, preceptúa:

"Se presumen hechos en fraude de acreedores, si se realizan a partir de la fecha de retroacción, y serán ineficaces frente a la masa, salvo que el interesado pruebe su buena fé:

- I.- Los pagos de deudas vencidas, hechos en especie diferente a la que correspondiere dada la naturaleza de la obligación.
- II.- La constitución de derechos reales sobre bienes del quebrado en garantía de obligaciones anteriores a la fecha de retroacción, para los que no se hubiere

convenido dicha garantía, o con motivo de préstamos en dinero, efectos o mercancías, anteriores o no a la fecha indicada, cuya entrega no se verificase de presente al tiempo de otorgarse la obligación, ante fedatario público o testigos que intervinieron en ella".

Respecto de ésta acción, la misma sienta las bases para que se pueda repetir respecto de aquellos a los cuáles se enajenó en perjuicio de la masa, convirtiéndose así, en un medio de defensa colectiva para los acreedores. Se produce la existencia de el enriquecimiento de un tercero en perjuicio de la masa activa de la quiebra, sin embargo, existe una limitante para su ejercicio, lo cuál es que el tercero que adquirió pruebe su buena fé, con lo que impide el ejercicio de dicha acción revocatoria.

Esta acción revocatoria, se ejerce respecto de actos realizados a partir de que el deudor ya se encontraba en cesación de pagos, ya era insolvente, ya que establece que son actos realizados a partir de la fecha de retroacción de la quiebra.

En cuanto a los supuestos que marca la Ley:

El primero, supone un fraude para los acreedores y por lo tanto un perjuicio para la masa activa de la quiebra, el hecho de que los pagos realizados en una especie diferente a la obligación principal pudieren importar una simulación de perjuicio en el patrimonio del deudor, por lo que el pago que realizare posteriormente a los acreedores, no fuere con lo que realmente dispone la masa activa.

En cuanto al segundo supuesto, el hecho de que se constituyan hipotecas o derechos reales sobre los bienes del deudor, también traerían aparejada una disminución del patrimonio del mismo, sobre todo si dicha garantía no hubiere sido convenida, lo que supone claramente, un perjuicio para los acreedores, al momento que los mismos cobrasen de la masa activa.

Sucede lo mismo respecto de los préstamos hechos al quebrado, ya que si los mismos no pasan a formar parte de la masa activa, el perjuicio a lo acreedores es claro.

Es importante remarcar que aún cuando dichos actos se realizaren, los mismos no serán en fraude de acreedores, cuando el tercero actúa de buena fé, existe una presunción "iuris tantum" de fraude.

En cuanto al artículo 171, el mismo es contradictorio, porque si bien establece que la constitución de hipoteca es válida si se realizó antes de la sentencia de declaración de quiebra, no se comprende porque el artículo 170 consigna que la constitución de una garantía sobre bienes del quebrado podrá ser revocable a menos que el tercero pruebe su buena fé.

Por último el artículo 172 contempla también el ejercicio de la acción revocatoria concursal, el mismo preceptúa:

"Se presumen en fraude de acreedores, y serán ineficaces frente a la masa, los pagos, actos y enajenaciones hechos a título oneroso a partir de la fecha de retroacción, si el síndico o cualquier interesado prueba que el tercero conocía la situación del quebrado".

Respecto de éste artículo, existe una presunción "juris tantum" de fraude, ya que es necesario que se pruebe la mala fé del tercero adquirente. Ahora bien, una vez probada la misma, el fraude es inminente ya que por un lado el deudor realizó una enajenación, pago o acto a título oneroso, lo que importa una contraprestación a favor del mismo, además en un periodo en el que el mismo ya se encontraba insolvente, y por otro lado el hecho de que el tercero actúe de mala fé sabiendo que dicho deudor era insolvente y por tanto que la realización de dicho acto, enajenación o pago, traería aparejado un perjuicio a los acreedores.

Esta acción se ejerce respecto de actos realizados a partir del periodo de retroacción, siendo el síndico de la quiebra, el que la ejerza.

Por último en cuanto a los efectos que trae aparejada la revocación, los mismo están regulados por el artículo 173 de la Ley, el cuál establece:

"Siempre que se resuelva la devolución a la masa de algún objeto o cantidad, se entenderá aunque no se exprese, que deben devolverse también sus productos líquidos o intereses correspondientes al tiempo en que se disfrutó de la cosa o dinero, salvo los casos de buena fé."

La acción revocatoria procede solamente cuando de los actos realizados, se produce un empobrecimiento en el patrimonio del deudor, así, es lógico que deban devolverse los intereses o productos, ya que los mismos servirán para incorporarse a la masa activa, de la cuál se cobrarán los acreedores. En el supuesto de que el tercero hubiere actuado de buena fé, se verá obligado a restituir solamente la cosa. Ahora bien, si se logra la revocación de un acto, pero la misma fué solicitada por un acreedor, dicha revocación solamente lo beneficia a él, en cambio si es el sindico el encargado de ejercitar dicha acción revocatoria, la masa pasiva completa, es beneficiada.

El artículo 174 preceptúa:

"Si los bienes objeto de éstos actos hubieren salido del patrimonio de quien los obtuvo en virtud de los mismos, para ser adquiridos por un tercero de buena fé, podrá exigirse del primer adquirente resarcimiento de daños y perjuicios, salvo que pruebe su buena fé.

La misma responsabilidad recae sobre el que para eludir los efectos de la revocación hubiere destruido u ocultado los bienes objeto de la misma".

En cuanto al comentario de éste artículo, se plantean dos situaciones:

-efectos de la acción revocatoria frente a los subadquirentes,
-transformación de la acción revocatoria, de restitutoria en acción daños y perjuicios. Dos aspectos sucesivos, ya que la transformación procede cuando la revocación queda sin objeto, en virtud de que los bienes han pasado a poder de un subadquirente de buena fé. (33)

Cuando se trata de subadquirentes de buena fé, la acción revocatoria no procede, sino que solamente permite el ejercicio por parte del síndico de una acción por daños y perjuicios. Esto, porque aunque los mismos actuaron de buena fé, causaron un daño a la masa. Ahora bien, si el mismo actuó de mala fé, los actos realizados se presumen en fraude de acreedores y los mismos serán ineficaces frente a la masa.

Por último, en el caso de que los bienes hubieren sido ocultados o destruidos, a efecto de que sobre los mismos no procediere la acción revocatoria, nos conlleva al ejercicio de una acción por daños y perjuicios, la cuál en buena medida, será considerada conforme al valor que tenía la cosa al momento de que hubiere sido adquirida.

En el presente trabajo quedó establecida la diferencia que existe entre la insolvencia, entendida ésta dentro del procedimiento de quiebra como insolvencia mercantil, presuponiendo el estado patrimonial de la cesación de pagos, a su vez, establecer que la cesación de pagos implica una manifestación indirecta de la insolvencia y por último el estado de quiebra, considerado éste, como la declaración judicial de dicho desarreglo económico. La cesación de pagos es por lo tanto, el presupuesto del estado de quiebra, mas no el estado de quiebra mismo.

La sentencia que declara y constituye en estado de quiebra a un comerciante, trae dentro de su contenido la fijación "provisional" que hace el juez de la fecha de retroacción de la quiebra. Esta fecha de retroacción de la quiebra implica que la quiebra tendrá efectos retroactivos o "hacia atrás", señalando como fecha provisional de ésta, la del incumplimiento más antiguo del comerciante, es decir, la época en la cuál el deudor ya era insolvente por no poder hacer frente al pago de sus obligaciones líquidas y vencidas.

La declaración de quiebra trae aparejada al deudor común una serie de efectos, siendo los más importantes para el tema de la presente tesis, los que se refieren a los actos anteriores a la misma, ya que respecto a éstos, va a actuar el periodo sospechoso, éste es por todos aquellos actos que hubiere realizado el deudor común dentro de éste periodo, y los cuáles hubieren tendido a defraudar a sus acreedores, ya sea a través de enajenaciones simuladas, de la realización de actos con carácter de onerosos, o bien realizar actos que impliquen la gratuidad o bien que disminuyeren el patrimonio del deudor común.

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, a su vez, establece una serie de acciones consideradas como medios de protección con los que cuentan los diversos acreedores del deudor común, las cuáles se encuentran íntimamente vinculadas con el periodo de sospechoso, ya que las mismas existen con miras a desvirtuar todos aquellos actos que hubieren sido realizados por el deudor común dentro de dicho periodo, con el objeto de defraudar a sus acreedores, siendo éstas las llamadas acciones revocatoria ordinaria, obsequiosa y concursal.

Tanto la fijación del periodo sospechoso, así como el ejercicio de las acciones revocatorias ordinaria, obsequiosa y concursal, traen consigo una seguridad otorgada a los acreedores del deudor común, ya que a través de éstas podrán desvirtuarse los actos realizados por el deudor común dentro de éste periodo y con el ánimo de defraudar a sus acreedores, para que con el resultado de éstos, pueda lograrse la integración de la masa activa de la quiebra, protegiendo así, a la masa pasiva de la misma.

CAPITULO QUINTO

Conclusiones.

Una vez revisado el sistema que persigue nuestra Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en materia de fijación del Periodo Sospechoso o Periodo de Retroacción de la Quiebra, concluimos que si bien el mismo en materia sustantiva otorga flexibilidad al juez de lo concursal, pues permite que sea él mismo quien fije dicha fecha en primer término en la sentencia que declara y constituye en estado de quiebra, la cual tendrá el carácter de provisional, y posteriormente fijar la fecha en forma definitiva, respecto a la materia adjetiva, dichos preceptos legales distan mucho de aplicarse dentro de la práctica jurídica en la forma establecida por la propia Ley, por lo que se estima necesaria su reforma legislativa.

Si bien la Ley dentro de los artículos 15, 118, 119, 120 y 121 establece la fijación del periodo sospechoso, dichos artículos resultan ser confusos en algunas de sus partes, quedando sujetos a la interpretación, y por lo mismo a una crítica. Por lo anterior, resulta que la aplicación de dichos artículos en la práctica jurídica no resulta del todo correcta.

También hay que recordar que el Periodo Sospechoso de la quiebra se encuentra relacionado con las acciones revocatorias que pueden ejercerse respecto de actos realizados por el deudor común, los cuáles tiendan a empobrecer su patrimonio y por lo tanto a defraudar a sus acreedores, por lo que si los artículos de la citada Ley en materia de retroacción de la quiebra resultan ser confusos y son objeto de crítica, lo mismo será con los artículos que establecen el ejercicio de las acciones revocatorias, ya que las mismas se ejercitarán tomando en cuenta dicho periodo sospechoso.

El artículo 118 de la citada Ley establece:

"La fecha a que deban retrotraerse los efectos de la declaración de quiebra fijada en la sentencia, podrá modificarse de oficio, según las circunstancias de autos y las consideraciones de justicia que de ellas resultaren, o a petición del síndico, de la intervención o de cualquier acreedor, siempre que respectivamente la sentencia se dicte o las demandas se hagan antes del día señalado para el reconocimiento de créditos."

Dicho artículo queda sujeto a interpretación y por lo tanto a crítica, respecto de su parte final: "...siempre que respectivamente la sentencia se dicte o las demandas se hagan antes del reconocimiento de créditos".

En primer lugar, propongo que la solicitud de modificación de fecha de retroacción de la quiebra, se realice a través de un Incidente de modificación de fecha de retroacción de la quiebra, abriéndose un cuaderno específico para éste caso, ya sea que dicho incidente lo tramitara cualquier acreedor, el síndico, la intervención o el mismo juez cuando estime que existen las causas necesarias y justificadas para modificar la fecha de retroacción de la quiebra que hubiere fijado provisionalmente en la sentencia que declara y constituye en estado de quiebra.

Por otro lado, la ley dentro de éste artículo, da a entender que existe un término bastante amplio ya sea para que el juez, el síndico, la intervención o cualquiera de los acreedores soliciten la modificación de la fecha de retroacción de la quiebra, sin embargo al establecer que las demandas deban presentarse antes del día señalado para el reconocimiento de créditos, queda sujeto a interpretación: ya sea que las mismas se presenten dentro de los 45 días que la Ley fija como término para que los acreedores presenten sus demandas de reconocimiento de créditos, o bien si es hasta un días antes del día señalado para la junta de acreedores, el cuál será de 45 días contados a partir de los 15 días siguientes a aquel en que terminen de contar los 45 días para presentar las demandas de Reconocimiento de créditos, o bien que dichas

solicitudes para la modificación de la fecha de reoacción, pudieren presentarse un día antes de que se cumplan los 90 días, que es el plazo máximo al que puede prorrogarse la celebración de la junta de acreedores, cuando exista causa justificada para ésto. Artículo 15 fracción V.

Si la quiebra dentro de su procedimiento pretende otorgar protección a la masa pasiva, la Ley específicamente debería establecer que la demandas solicitando la modificación de la fecha de retroacción de la quiebra, se presenten un día antes de la celebración de la Junta de Reconocimiento, rectificación y graduación de créditos, estableciendo con ésto la posibilidad de que el ejercicio de las acciones revocatorias no se vea afectado.

Texto propuesto:

Artículo 118:

"La fecha a que deban retrotraerse los efectos de la declaración de quiebra fijada en la sentencia, podrá modificarse de oficio según las circunstancias de autos y las consideraciones de justicia que de ellas resulten, o a petición del síndico, de la intervención o de cualquier acreedor, a través de un incidente de modificación de fecha de retroacción de la quiebra, siempre que respectivamente la sentencia se dicte o las demandas se presenten hasta un día antes de la junta de reconocimiento, rectificación o graduación de créditos".

Si bien dentro del aspecto sustantivo y de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 118 de la citada Ley, el Juez de oficio, debe de modificar la fecha de retroacción fijada provisionalmente, cuando existiere causa que lo justifique, dentro de la práctica jurídica, dicho precepto no se aplica. Lo anterior se debe a que el cúmulo de trabajo hace imposible el que el juez esté constantemente revisando todos los documentos necesarios que acrediten si efectivamente la fecha de retroacción debe ser o no modificada, y tampoco cuenta con los datos contables y operativos indispensables para efectuar su juicio.

Por lo anterior, dentro de la práctica jurídica, cuando la fecha de retroacción se modifica, es porque el síndico, la intervención o bien alguno de los acreedores lo han solicitado, haciendo ésto necesario, el que se introduzca un nuevo artículo dentro de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en el cuál se obligue al síndico, como administrador y auxiliar de la justicia o bien a la intervención, como representante de los intereses de la masa pasiva, a estar revisando constantemente todos los documentos que se presentaren y en caso justificado, a solicitar que la fecha de retroacción fijada provisionalmente por el juez, sea modificada.

Texto propuesto:

Artículo 118 bis:

"Es obligación del síndico, en su carácter de auxiliar de la administración de la justicia y del o de los interventores designados dentro del procedimiento de quiebra, en su carácter de representantes de los intereses de la masa pasiva, revisar los documentos y títulos justificativos que se presentaren, a efecto de poder solicitar la modificación de la fecha de retroacción fijada provisionalmente por el juez, cuando los mismos así lo ameriten".

Otro artículo que a mi parecer debe ser reformado es el 119 de la citada Ley, el cuál preceptúa:

"La misma publicidad que a la sentencia de declaración, se dará a aquellas en las que se modifique la fecha de retroacción".

La publicidad de la sentencia que declara y constituye en estado de quiebra, se realizará a través de la publicación de un extracto de la misma por tres veces consecutivas en el Diario Oficial de la Federación y en uno de los Periódicos de mayor circulación en el lugar en que se realice la declaración de quiebra. Sin embargo dicha publicidad implica una erogación de dinero, la cuál será cubierta con la masa activa de la quiebra.

Si bien debe darse ésta publicidad a la sentencia que declara y constituye en estado de quiebra, dársela a la sentencia en la cuál se modifica la retroacción de la quiebra, por un lado, implica el tener que realizar las gestiones necesarias para la publicación de ésta, las cuáles dentro de la práctica jurídica llegan a retrasarse y por otro lado, dicha publicación implica la erogación de una suma de dinero, la cuál tendría que ser cubierta por la masa activa de la quiebra, lo que sería en perjuicio de la masa pasiva de ésta.

Texto propuesto:

Artículo 119:

"Cuando procediere la modificación de la fecha de retroacción de la quiebra, el juez dictará resolución a través de una sentencia la cuál tendrá el caracter de interlocutoria, la cuál aparecerá agregada en los autos del cuaderno de incidente de modificación de fecha de retroacción de la quiebra, sin más publicidad que esto".

Por último, otro artículo que se propone reformar, es el 121 de la citada Ley, el cuál a la letra dice:

"Dentro de los doce días siguientes al reconocimiento de créditos, el juez fijará definitivamente la fecha de retroacción".

Dicho artículo otorga al juez un margen de doce días más a la fecha en que se hubiere realizado la junta de reconocimiento, rectificación y graduación de créditos, para fijar definitivamente la fecha de retroacción, sin embargo, esto solamente se aplicaría en el caso de que se pidiera la modificación de dicha fecha, pero si la misma no es solicitada, el juez debería en esa misma junta de reconocimiento, rectificación y graduación de créditos, fijar definitivamente la fecha de retroacción.

Texto propuesto:

Artículo 121:

"Si el síndico, la intervención o cualquier acreedor hubiere solicitado la modificación de la fecha de retroacción y la misma procediere, el juez dentro de los doce días siguientes al reconocimiento de créditos, fijará la fecha definitiva. Si no se hubiere solicitado la modificación de la fecha de retroacción o bien habiendo sido solicitada la misma no hubiere procedido porque no existieren causas que lo justificaren, el juez fijará la fecha definitiva de retroacción dentro de la junta de acreedores para reconocimiento, rectificación y graduación de créditos".

Bibliografía.

-Apodaca y Osuna, Francisco.
Presupuestos de la Quiebra.
Ed. Stylo. México, D.F. 1945.

-Brunetti Antonio.
Tratado de Quiebras.
Ed. Porrúa. México, D.F. 1945.

-Landrove Díaz, G.
Las Quiebras Punibles.
Ed. Bosch. Barcelona, España. 1970.

-Ramírez José A.
La Quiebra. Tomo I.
Ed. Bosch. Barcelona, España. 1959.

-Dominguez del Río, Alfredo.
Quiebras.
Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1976.

-Rodríguez Rodríguez. Joaquín.
Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.
Ed. Porrúa, S.A. México. 1993.

-Rodríguez Rodríguez, Joaquín.
Curso de Derecho Mercantil. Tomo II.
Ed. Porrúa, S.A. México. 1991.

-Provinciali Renzo.
Tratado de Derecho de Quiebra. Vol. I.
Ed. Nauta. Barcelona. 1958.

-Barceló Luis.
Prontuario del juicio de Quiebra. 2a. Edición.
Santiago de Chile. 1926.

-Estasćen Pedro.
Tratado de las Suspensiones de Pagos y de las Quiebras.
Madrid. 1889.

-Bolaffio, Rocco, Vivante.
Derecho Comercial. Tomo 18. De la Quiebra.
Buenos Aires. 1959.

-Bonelli Gistavo.
Del Fallimento.
Villardi. Milano. 1923.

-Garrigues Joaquín.
Curso de Derecho Mercantil.
Madrid. 1936.

-Rivarola Mario A.
Tratado de Derecho Comercial Argentino. Tomo V.
Cía. Argentina de Editores. Buenos Aires.

-Téllez Ulloa, Marco Antonio.
Jurisprudencia Mercantil Mejicana. Tomo IV.
P-S. Hermosillo, Sonora. 1983.

-Auletta.
La Ritoluzione nel Fallimento. Tomo I.
En Riv. Dir. Comm. Roma.

-Cuzzi, Manuel.
De la Quiebra. Vol. I. Tomo 18.
Buenos Aires. 1954.

- Plaza y Navarro, Manuel.
Derecho Procesal Civil Español.
2a. Edición. Madrid. 1945.

-Polo Díez, Antonio y Ballbé Pranes Manuel.
La Quiebra de Barcelona Traction.
Barcelona. 1951.

-Satta, Salvador.
Instituciones de Derecho de Quiebra.
Traducción española de Fontanorosa.
Buenos Aires. 1951.

-Gómez Orbaneja Emilio y Herce Quemada Vicente.
Derecho Procesal. 4a. Edición.
Madrid. 1955.

-Guasp, Jaime.
Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil.
Madrid. 1943.

-González Huebra, Pablo.
Tratado de Quiebras.
Madrid. 1956.

-Caravantes José Vicente.
Tratado histórico, crítico-filosófico de los procedimientos judiciales en materia
civil según la Nueva Ley de Enjuiciamiento.
Madrid. 1856.

-Parrá Adolfo E.
Tutela del crédito en la quiebra y en el concurso civil.
Buenos Aires. 1949.

-Ruggeiro Roberto.
Instituciones de Derecho Civil.
Traducción española de la 4a. Edición Italiana. Vol II.
Madrid. 1929, 1931.