



Informe de Investigación

TÍTULO: LA QUIEBRA EN EL DERECHO COMPARADO

Rama del Derecho: Derecho Comercial	Descriptor: Quiebra
Tipo de investigación: Compuesta	Palabras clave: Quiebra, Derecho Comparado.
Fuentes: Doctrina	Fecha de elaboración: 07/10

Índice de contenido de la Investigación

1. RESUMEN.....	1
2. DOCTRINA.....	2
a) La quiebra en las legislaciones anglosajonas.....	2
La quiebra en Estados Unidos “Chapter 11 – Reorganization in Bankruptcy”.....	2
b) La quiebra en las legislaciones europeas.....	9
La quiebra en Francia.....	9
La quiebra en España.....	12
c) La quiebra en las legislaciones latinoamericanas.....	22
La quiebra en Argentina.....	22
La quiebra en México.....	25

1. RESUMEN

El presente informe de investigación contiene una recopilación de doctrina sobre la figura de la quiebra en el derecho comparado, donde se desarrolla su manejo en legislaciones anglosajonas, europeas y latinoamericanas.



2. DOCTRINA

a) *La quiebra en las legislaciones anglosajonas*

[MORALES GONZÁLEZ]¹

La quiebra en Estados Unidos “Chapter 11 – Reorganization in Bankruptcy”

Elementos Subjetivos y Objetivos

“La reorganización en quiebra “...se refiere a la posibilidad de reorganizar y recuperar la empresa, conforme a un plan sometido a consideraciones del juez y aprobado por éste antes que sea puesto en práctica por los interesados.”

En cuanto al tipo de deudor, no existe mayor limitación, es decir, son elegibles para someterse al proceso de reorganización tanto las personas físicas en forma personal como comercial, como también personas jurídicas, en las distintas formas que puedan existir de acuerdo con la legislación norteamericana.

Este proceso concursal preventivo no distingue entre grandes o pequeñas empresas, ya que, no establece un límite respecto de activos, pasivos, porcentajes adeudados, tipos de deudas que cargue el deudor, entre otros.

“Igualmente, este tipo de proceso puede ser solicitado por quienes sufran de una crisis financiera no en virtud de su actividad comercial ordinaria, sino también por aquéllos que se encuentran soportando grandes cargas impositivas ya sea estatales o federales.” Por otra parte, no se establecen requisitos en relación con el tamaño de la empresa o del capital por reorganizar, asimismo de acuerdo con el Código de Bancarrota cualquier persona física o jurídica que tenga residencia, domicilio, sede de negocios, o alguna propiedad en los Estados Unidos, puede ser admitido en el proceso.

La condición en que debe encontrarse el deudor para poder iniciarse un proceso de reorganización, es decir, el presupuesto objetivo es que “...en el caso de que la reorganización sea solicitada por el mismo deudor, es decir, estemos en el caso de una "solicitud voluntaria", la sola petición constituye una causa automática de apertura del procedimiento, independientemente de la situación económica en que se encuentre la empresa. Por esta razón la doctrina ha considerado que la reorganización es un derecho casi indiscutible del deudor”.

En el caso de que se esté ante una solicitud planteada por un acreedor, será necesario que se cumpla alguno de los dos supuestos bajo los que puede iniciarse un proceso concursal, cuando lo solicitan los acreedores, el primer caso es la falta de pago con carácter general de las deudas a su vencimiento, y el segundo es el nombramiento de un "Custodian" dentro de los 120 días anteriores a la fecha de presentación de la solicitud de apertura.

“El concepto "custodian" es definido como el nombramiento de un sujeto para que se haga cargo de los bienes del deudor, y ello fue interpretado por el legislador norteamericano como evidencia o presunción de una situación financiera grave, por lo que resultaba importante proteger a los acreedores.”



En síntesis, el sistema norteamericano exige una de dos condiciones externas,

- la cesación de pagos, o*
- el nombramiento del custodiano.*

Como se ha indicado, éstos son hechos o situaciones externas, que nada tiene que ver con la situación económica del deudor, por lo que para el legislador ello resultó irrelevante. El sistema americano ha preferido optar por dos condiciones externas que puedan ser consideradas como indicios de una situación financiera que implique la existencia de una eventual crisis. “El problema, es que se ha limitado únicamente a éstas dos, sin dejar una fórmula abierta que permita aplicarlo a situaciones análogas, de igual sentido, en la valoración de una posible o eventual situación de quiebra. Para corregir este problema, la doctrina norteamericana, ha venido interpretando que el concepto “falta de pago” debe ser entendido en sentido amplio, abarcando cualquier hecho externo que sea indicativo de una imposibilidad de pago de las deudas a su vencimiento, este supuesto incluiría situaciones, tales como ocultación del deudor, pagos preferentes, cesiones fraudulentas de bienes, préstamos ruinosos, cierres de locales, entre otros.”

Apertura del proceso

“El inicio del proceso de reorganización en quiebra puede ser solicitado de modo voluntario por el deudor, o bien, involuntario por algún acreedor.¹²⁶ Como ya se dijo, si la solicitud fue promovida fue por el deudor no existe alguna norma que lo obligue a acreditar su situación económica, sin embargo si tendrá que presentar algunos documentos. Y dentro de los quince días después de la iniciación, el deudor deberá presentar una declaración relativa a sus asuntos financieros, la cual contendrá una lista de acreedores. Con el propósito de verificar la información presentada por el deudor, el juez señalará una audiencia oral para los acreedores.

En relación con los efectos que produce la apertura del proceso, puede indicarse que al darse por iniciado el proceso de reorganización, se produce lo que se ha identificado como una “cesación



automática" de todos los cobros.

Esto implica que se paralizan todas las acciones judiciales y administrativas contra el deudor, incluyendo todo tipo de embargo contra los activos del deudor. El órgano judicial de oficio deberá constituir un comité de acreedores y uno de accionistas, de forma que los intereses de los diferentes grupos involucrados logren estar debidamente representados.

La finalidad de establecer esta cesación automática es que una vez que el plan de reorganización es aprobado por el órgano jurisdiccional, se obligue tanto al deudor como a los acreedores, liberando al deudor de toda acción anterior.

Esto concederá un respiro al deudor para poder así poner en ejecución todos los compromisos que contenga el plan de reorganización.

El deudor continuará manteniendo la posesión, gestión y administración de sus bienes, pudiendo continuar un desarrollo normal de sus negocios. Esta forma de operar es lo que se conoce como "debtor-in-possession", o sea, deudor en posesión. En situaciones muy calificadas, el Ministerio de Justicia y a solicitud del juez, designará un "trustee" que realizará ciertos actos de administración.

Esto será posible únicamente en las causales taxativas enumerados en la sección 1104 del Capítulo 11, en los que el deudor será sustituido para ciertos actos por el "trustee". En el mismo sentido, el deudor requerirá autorización judicial para realizar actos de administración extraordinaria. Todo esto implica, como ya se ha dicho, que luego de la apertura del procedimiento, la empresa seguirá funcionando, en forma normal, en manos del deudor y sólo excepcionalmente será dirigida por el "trustee".



También, prohíbe a los acreedores dar por terminados los contratos con el deudor de ejecución sucesiva, incluidos los arrendamientos de bienes utilizados por el deudor.”

Plan de Reorganización

“Una vez declarada la apertura del proceso se inicia inmediatamente con el proceso de reorganización. De esta forma, se empieza a concretar la finalidad misma del proceso, sea la conservación de la empresa a través de la ejecución del plan. Este plan es, pues, el centro de gravedad del proceso mismo.

El deudor dispondrá de 120 días para proponer un plan de reestructuración, plazo que podrá prorrogar a criterio de juez, seguidamente tendrá de 60 días, los cuales pueden ser extendidos por el juez, para que los acreedores aprueben dicho plan. Si el plan aprobado es presentado al juez por el deudor, se ejecuta; sin embargo, si el juez considera que no es suficiente para la recuperación y el salvamento de la empresa solicita a cada parte interesada a que realicen sus propuestas.

En cuanto al contenido del plan, puede indicarse que éste se regula con mucha precisión en la sección 1123 de la Ley de Quiebras, en donde se indica cuál debe ser el contenido obligatorio, y que puede considerarse como contenido voluntario. El contenido obligatorio del plan debe ser homologado por el tribunal en un acto que se denomina "Confirmation". Este plan deberá contener disposiciones en dos direcciones: primero, solucionar el cumplimiento de pago de los pasivos y, segundo, lograr la conservación de la empresa a través de la "Reorganización."

El sistema legal norteamericano contempla una definición muy sencilla de las clases de créditos, de manera que, salvo contadas excepciones, no se prevé la obligación de que ellos sean pagados

en orden perentorio, pues la forma de pago obedece a la voluntad de los interesados. Sin embargo, es importante decir que el plan debe tener un trato igualitario para todos los créditos pertenecientes a la misma clase, por lo que si el juez considera que a un acreedor no se le trata con igualdad con respecto a otro de la misma clase, se negará a confirmar el plan.

“Lo relativo a la homologación se encuentra establecido en la sección 1129 inciso a, del Capítulo 11, durante dicha homologación, el juez deberá verificar el trato que se le ha dado a cada uno de las partes en el proceso, tutelando los intereses de éstos. Deberá verificar que el plan cumple con el contenido obligatorio requerido por la ley, y deberá analizar si el proponente del plan muestra buena fe en su proposición. Igualmente, analizará los actos previos, entre ellos el proceso mismo de aprobación por parte de los acreedores y accionistas, pagos por servicios y gastos efectuados en relación con el procedimiento, y el trato que se ha dado a cada grupo de acreedores, entre otros.”

Para la homologación del juez no es indispensable la aprobación por parte de todos los grupos afectados, por lo que el juez verificará que la aprobación del plan fue hecha por parte de quienes están llamados a hacerlo, así como cuáles grupos no lo aceptaron. La homologación puede ser viable, aun cuando sólo un grupo lo haya aprobado, ya que bajo ciertas circunstancias, muy claramente definidas en la ley, es factible la imposición forzosa del plan a los grupos que no hayan aprobado el plan.

A su vez, el juez deberá verificar si el plan prevé tratamientos específicos para algunos créditos preferentes o con prioridad; en concreto, para créditos derivados de gastos de administración, respecto de los que debe preverse su pago en la fecha en que se homologa el plan, como créditos tributarios, salarios, créditos por aportaciones a fondos de pensiones en beneficio de los trabajadores, y créditos de depósitos de consumidores.

Estas circunstancias se definen en la sección 1129.b del Capítulo 11, y que consisten básicamente

en que el plan no discrimine injustamente a ninguno de los grupos que no apoyaron el plan, de forma tal que el grupo disidente reciba un trato igual o equivalente al dado a los aceptantes, y finalmente el plan deberá ser considerado por el juez como justo y equitativo. En forma similar, el juez deberá comprobar que el plan protege los derechos de aquellos que no votaron a favor del plan, a pesar de que su grupo lo haya aprobado. Para ello, el juez analizará que los miembros del grupo reciban al menos lo mismo que recibirían en el caso de que en lugar de una reorganización se hubiera procedido a una liquidación según se dispone en el capítulo.

Se considera que éste es el mayor poder de discrecionalidad que se le otorga al juez en este tipo de proceso concursal. En cuanto a la ejecución del plan, el tribunal se limita a examinar eventuales conflictos de intereses o de parentesco entre los directivos, el curador, los socios en la sociedad reorganizada, frente a los intereses de los acreedores e intereses públicos.

En relación con los efectos de la homologación judicial, pueden identificarse al menos tres: a) el carácter obligatorio del plan para todos los interesados, b) el deudor recobra su gestión, si excepcionalmente la perdió y c) la liberación del deudor de todas las deudas reconocidas en el proceso. Luego de que el plan ha sido homologado tanto por los acreedores, así como por el juez, deberá procederse a ejecutarlo, a partir de este momento el deudor ya no será más un deudor en posesión, sino que será un deudor reorganizado. La cesación automática dejará de ser aplicable, aunque la prohibición de acciones judiciales por deudas anteriores a la entrada en vigencia del plan, se mantendrá invariable. El deudor se obligará a pagar todas las sumas requeridas por el plan como parte del proceso de reorganización. El plan definirá las relaciones a partir de ese momento como un nuevo pacto entre el deudor, sus acreedores y sus accionistas.

El proceso de reorganización podrá llegar a término de dos formas: una de ellas es la ejecución exitosa del plan y la otra corresponde a la imposibilidad de su ejecución. En este último caso, debe procederse a la conversión del proceso de reorganización en un proceso de liquidación. Dicha conversión puede producirse por el propio deudor en el supuesto que haya sido él quien inició el proceso; por el curador en caso de que éste haya sido nombrado y, finalmente, por el tribunal en



aquellos casos en los que de los autos se desprende que es imposible continuar con la ejecución del plan o a halla fraude por parte del deudor.”

b) La quiebra en las legislaciones europeas

La quiebra en Francia

“El sistema francés ha sido de enorme influencia para nuestra legislación, pues sus institutos y sus reformas han sido por años la guía para nuestra legislación.

Se empezará donde se había quedado en el primer capítulo en su primera sección, En las reformas del año 1967, y es con estas reformas que toma cuerpo, como se dijo los procesos preventivos y saneatorios de las crisis empresariales.

Se había dicho que la Ordenanza del 23 de setiembre 1967, creó el proceso saneatorio llamado Suspensión de Provisoria de las Diligencias de Persecución destinado a “...evitar la desaparición de una explotación que puede causar una situación grave a la economía nacional o regional, si pueden encontrarse soluciones compatibles con el interés de los acreedores.” Ello se llevaba a cabo, concediéndole un plazo a la empresa deudora para que se presentara un plan de reorganización que debía ser acompañado de una propuesta de pago a los acreedores.

En 1984, se promulga una ley sobre la prevención y el arreglo amistoso de empresas con dificultades, que luego fue revisada en 1994 y se produjo una reforma para darle una posición más favorable a los acreedores.



La legislación concursal busca siempre, dentro de la dicotomía entre la conservación de la empresa y el empleo y, por otro lado, los derechos de los acreedores, el mantenimiento de la empresa, la conservación de los lugares de trabajo y también el cumplimiento de las obligaciones de la empresa con los acreedores.

En el Derecho Concursal francés existen dos tipos de procesos los precautelares y los propiamente concursales, según se halla producido o no la cesación de pagos.

Primeramente, debe aplicarse el arreglo amigable (règlement amiable) por medio del cual antes que la empresa entre en cesación de pagos, solo el deudor puede intentar suscribir un acuerdo con sus acreedores para llegar a un convenio sobre sus obligaciones con ellos. Este tipo de arreglo es voluntario y tiene un carácter extrajudicial.

Una vez que exista cesación de pagos, pero antes de pasar a la etapa concursal y con ella existe "...una fase de observación, a fin de que, mediante un informe del administrador judicial sobre la situación de la empresa, pueda determinarse la realidad de la crisis económica, y en función de lo que resulte de este análisis, el juez decida la liquidación o el saneamiento empresarial a través de un plan de reestructuración". Se busca con "...adoptar el tratamiento más conveniente para la insolvencia, ya sea a través de la liquidación empresarial, o bien, mediante la reestructuración empresarial que puede desembocar en la continuación de la empresa o en su cesión."

La ley francesa contempla una diversidad de procedimientos en función de la dimensión de la empresa: el primero, uno general, para empresas de grandes dimensiones (con, al menos, 50 trabajadores o con una cifra de negocios superior a veinte millones de francos); y la segunda, simplificado, para las restantes empresas, que es el que se utiliza mayormente.

Concluida la fase de observación, se abre la fase definitiva que puede desembocar en dos soluciones: la liquidación o la rehabilitación (y ésta, a su vez, puede desembocar en la cesión empresarial o la continuación). La opción entre las dos opciones depende de la gravedad de las dificultades financieras de la empresa. Si no es posible sanear la empresa, el juez decidirá su liquidación.

Una vez que el juez decide continuar con la rehabilitación de la empresa después del periodo de observación, entonces se le encomendará al administrador la preparación del plan de reorganización, que puede consistir, como ya se ha señalado, en continuación o cesión empresarial.

a) Continuación: Bajo la figura de la continuación, la empresa subsiste como tal bajo los mismos dueños, reestructurando y/o capitalizando sus adeudos. En general, durante la continuación, los directivos de la empresa siguen siendo los mismos, aunque el juez pueda llegar a imponer un cambio de administración.

El juez optará por la continuación sólo si considera que la empresa cuenta con capacidad de generar flujos de efectivo que le permitan pagar sus deudas reestructuradas.

Cuando el plan de reorganización es presentado ante el juez, éste deberá iniciar sesiones con los acreedores y demás partes interesadas, incluyendo a los representantes de los trabajadores, para recabar sus opiniones sobre el plan, pero no podrán vetarlo. La decisión de adoptar o no el plan radica finalmente en el juez. Es importante señalar que en la continuación, el juez no puede forzar a los acreedores a condonar parte de los créditos, pero sí puede imponer que se reestructuren las fechas de pago.

b) Cesión empresarial: Un plan de reorganización también puede contemplar la venta de la compañía. De hecho, la legislación francesa facilita la venta (cesión) de la compañía, parcialmente o en su totalidad, como una alternativa de solución a sus problemas financieros.

Los potenciales compradores pueden presentar ofertas tan pronto como comience el proceso de quiebra. Las ofertas deberán proveer los detalles del financiamiento requerido así como los futuros niveles de empleo. La legislación obliga a escoger aquella oferta que asegure el nivel más alto de recuperación para los acreedores y que mantenga el mayor empleo posible.

En la fase preconcursal, la Ley de 1984 pretende reforzar los mecanismos de prevención y alerta, y asimismo estimula el acuerdo entre el deudor y sus acreedores mediante un arreglo amistoso (règlement amiable). “Para ello tiene como principios rectores la rapidez y la discreción. El sistema preventivo se articula, sobre todo, a través de la instauración de un sistema de información que permita previsiones fiables sobre la situación financiero-patrimonial de la empresa. Entre los mecanismos de alerta tiene un papel muy importante el deber de control impuesto a los auditores de cuentas. Con todo ello, se trata de diagnosticar a tiempo los indicios de que la empresa se encuentra en dificultades financieras, para evitar que se degrade progresivamente. El arreglo amistoso entre el deudor y sus acreedores tiene un carácter marcadamente extrajudicial; sin embargo, desde 1994, cabe acudir al juez para que éste homologue el acuerdo u ordene la suspensión provisional de los pagos.”¹³⁹ Con lo cual el Presidente del Tribunal de Comercio nombra un conciliador (por 3 meses prorrogables por un mes más) para que un acuerdo entre la empresa y los acreedores.”

La quiebra en España

“En España, la última década ha sido de gran innovación y de cambios en la vida concursal del país, pues en el año de 2003 se promulgó la Ley Concursal de ese país, derogando lo referente al Código de Comercio de 1885 y la Ley de Suspensión de Pagos de 1922.

Dicha ley entró a regir en el 2004 y sus mejores logros han sido que vino a simplificar la diversidad de instituciones para comerciantes y no comerciantes, y a suprimir el carácter represivo para la



insolvencia y solamente se conserva la sanción inhabilitatoria para el deudor, cuya conducta fue calificada como culpable.

El proceso en dicha ley se compone de dos fases; el primero es común y la segunda es el convenio o la liquidación, según sea el resultado producido.”

Primera Fase

“Para empezar la petición del concurso puede darse de dos maneras: la primera se da por el mismo deudor, supuesto en que se llamará concurso voluntario, la segunda se llamará concurso necesario y se da cuando la petición fue hecha por uno o más acreedores.

Primeramente deberá analizarse el primer supuesto de concurso voluntario; en ella, el deudor deberá solicitar la declaración de concurso dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que hubiera conocido o debido conocer su estado de insolvencia. Además, deberá expresar si su estado de insolvencia es actual o si lo prevé como inminente. Al deudor se le impone un deber, por lo que si éste no hace la solicitud, después en la calificación del concurso podría estimarse que ha actuado con dolo o culpa grave (hay una presunción legal de ésta, en el artículo 165.1 de dicha ley, eso supone calificar el concurso como culpable.

Un acreedor puede pedir el concurso del deudor en varios supuestos:

- a) Cuando el deudor ya haya sido embargado, y no se le hayan podido trabar bienes.*
- b) No dándose esta circunstancia, también puede pedir el concurso necesario en los casos siguientes:*



- Cuando el deudor haya hecho sobreseimiento general en el pago corriente de sus obligaciones.
- Cuando el deudor haya sido objeto de embargos que traban todo su patrimonio.
- Por abandono, alzamiento o liquidación apresurada y ruinosa de sus bienes por el deudor.
- Por incumplimiento generalizado de obligaciones tributarias, cuotas de la seguridad social y demás conceptos de recaudación conjunta, durante los tres meses anteriores a la solicitud de concurso; por impago de salarios, indemnizaciones u otras retribuciones derivadas de la relación laboral en los últimos tres meses.

Para el deudor, los efectos son distintos si se trata de concurso voluntario o necesario. En el primero, el deudor conserva las facultades de administración, bajo intervención de los administradores, aunque el juez puede suspender su ejercicio. En el segundo, no tendrá esas facultades. Sin embargo, se permite también que el juez acuerde en un concurso voluntario la suspensión de facultades de administración o en un concurso necesario la mera intervención de operaciones, sin suspensión.

Una vez declarado el concurso, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor, salvo que se trate de procedimientos administrativos de ejecución en los que se hubiera dictado alguna providencia de apremio con anterioridad a la fecha de declaración del concurso; también todas aquellas actuaciones que se hallaren en tramitación quedarán en suspenso desde la fecha de declaración de concurso, sin el perjuicio del tratamiento concursal que corresponda dar a los respectivos créditos. La misma ley castiga con nulidad toda actuación contraria a los dos efectos anteriores. Se excluyen de lo anterior lo referente a acreedores con garantías reales.

Un efecto importante que señala la ley es el cese o suspensión del devengo de intereses. Se regula en el artículo 59 de la Ley Concursal: “1. Desde la declaración de concurso quedará suspendido el devengo de los intereses, legales o convencionales, salvo los correspondientes a los

créditos con garantía real, que serán exigibles hasta donde alcance la respectiva garantía. Los créditos salariales que resulten reconocidos devengarán intereses conforme al interés legal del dinero fijado en la correspondiente Ley de Presupuestos. Los créditos derivados de los intereses tendrán la consideración de subordinados (...) 2. No obstante, cuando en el concurso se llegue a una solución de convenio que no implique quita, podrá pactarse en él el cobro, total o parcial, de los intereses cuyo devengo hubiere resultado suspendido, calculados al tipo legal o al convencional si fuera menor. En caso de liquidación, si resultare remanente después del pago de la totalidad de los créditos concursales, se satisfarán los referidos intereses calculados al tipo convencional.”

El expediente del procedimiento de concurso se dividirá en las siguientes secciones:

- La sección primera comprende lo relativo a la declaración de concurso, a las medidas cautelares, a la resolución final de la fase común, a la conclusión y, en su caso, a la reapertura del concurso.*
- La sección segunda comprende todo lo relativo a la administración concursal del concurso, al nombramiento y al estatuto de los administradores concursales, a la determinación de sus facultades y a su ejercicio, a la rendición de cuentas y, en su caso, a la responsabilidad de los administradores concursales.*
- La sección tercera comprenderá lo relativo a la determinación de la masa activa, lo referente a las acciones de reintegración y de reducción, a la liquidación de los bienes y derechos que integran la masa activa, al pago de los acreedores, y a las deudas de la masa.*
- La sección cuarta comprenderá lo relativo a la determinación de la masa pasiva, a la comunicación, reconocimiento, graduación y clasificación de créditos. En esta Sección se incluirán, también, en pieza separada los juicios declarativos contra el deudor que se hubieran acumulado al concurso de reanuden contra el concursado, acreedores y las ejecuciones que se inicien o reanuden al concursado.*
- La sección quinta comprenderá lo relativo al convenio o, en su caso, a la liquidación.*
- La sección sexta comprenderá lo relativo a la calificación del concurso y a sus efectos.”*

Por su parte, la administración concursal es el órgano nombrado por el Juez que se encarga de gestionar el patrimonio del deudor. En caso de haberse presentado, el deudor voluntariamente en concurso se limitará a intervenir las operaciones del deudor. Pero, si se trata de un concurso pedido por los acreedores del deudor, o concurso necesario, el órgano de administración sustituye al deudor.

Otro instrumento que dota la ley concursal española es el concurso abreviado, y para aprovecharse de esta herramienta, los concursos de deudores personas naturales y las sociedades se exige que el pasivo no supere el millón de euros.

En estos casos, siempre se nombrará un solo administrador, para no complicar la administración/intervención, ni generar mayores gastos. En resumen, lo que busca es acortar los plazos y reducirlos a la mitad, salvo las excepciones establecidas por la ley y aquéllas que por razones especiales, el Juez acuerde mantener para el mejor desarrollo del procedimiento.”

Segunda Fase

“En la segunda fase, se desarrolla la tramitación del convenio, o bien si este no resulta o el deudor haya solicitado la liquidación, entonces se da la liquidación.

A continuación se detallará el curso que la nueva ley concursal española da al convenio, y se dejará de lado lo referente a la liquidación, puesto que esta última no es parte del objeto del estudio.

El convenio en la nueva Ley Concursal Española, según señala el autor Guillén Soria, “...puede



definirse como el acuerdo adoptado entre deudor y acreedores para hacer pago de sus créditos, con quita, espera, o ambas, o traslado de la empresa en conjunto para su explotación. Nunca cabrá una cesión en pago o para pago, ni en una liquidación, porque esa figura se concibe opuesta al convenio.”

Específicamente, dentro de la ley se otorga la posibilidad que en el convenio se reconozcan la posibilidad de acordar quitas, bajo un límite del 50%, y cuanto a la espera, ésta no deberá superar los cinco años, salvo autorización judicial que es reservada para empresas “cuya actividad pueda tener especial trascendencia para la economía.”

La ley Española introduce el “plan de viabilidad”. Esta figura contemplada por primera vez en España, es básicamente un estudio de continuidad de la empresa, puede ser presentado, por escrito y firmada, por el deudor, o por sus acreedores o representantes. En cuanto al momento, puede solicitarse en dos momentos: en un momento inicial del concurso, llamándose propuesta anticipada de convenio o posteriormente, conocida como fase de convenio.

En cuanto a la propuesta anticipada de convenio ésta se hace antes de la fase segunda y cabe su presentación tanto en el concurso voluntario como en el necesario, y está legitimado para hacerla sólo el deudor, aunque debe venir acompañada de adhesiones de acreedores, ordinarios o privilegiados, cuyos créditos superen la quinta parte (20%) del pasivo presentado por el deudor.

La propuesta será sometida a informe de los administradores concursales, que evaluarán su contenido, en su caso, el plan de viabilidad, dicho informe solo se referirá a cuestiones económicas y, en nada vincula al juez, y contra el auto que dicte, no cabrá recurso alguno.

El convenio en la segunda fase se dará “...cuando el concursado no hubiere solicitado la

liquidación y no haya sido aprobada ni mantenida una propuesta anticipada de convenio (...), el juez, dentro de los quince días siguientes a la expiración del plazo de impugnación del inventario y de la lista de acreedores si no se hubiesen presentado impugnaciones o, de haberse presentado, a la fecha en que se pongan de manifiesto en la secretaría del juzgado los textos definitivos de aquellos documentos, dictará auto poniendo fin a la fase común del concurso, abriendo la fase de convenio y ordenando la formación de la sección quinta.”

Seguidamente, se convocará junta de acreedores de acuerdo, fijando lugar, día y hora de la reunión. En la notificación de la convocatoria se expresará a los acreedores que podrán adherirse a la propuesta de convenio.

Tienen legitimación para proponer un convenio tanto el concursado como sus acreedores (que representen 1/5 del pasivo, un 20%). Además, se veta al concursado de presentar una propuesta de convenio si ya solicitó la liquidación; o bien, para el caso de que no se presente propuesta alguna se dicta la fase de liquidación.

En la junta, “...previa a las necesarias comprobaciones de asistentes y representaciones, y pudiéndose pedir aclaraciones al informe de los administradores, se deliberará y votará las propuestas de convenio; en primer lugar, acerca de la del concursado, y si no se acepta, las presentadas por los acreedores. No tienen derecho de voto los acreedores con crédito subordinado, ni aquellos que hayan adquirido su crédito después de declarado el concurso, salvo crédito heredado o dimanante de ejecución forzosa.”

Las mayorías se establecen en el artículo 124 de la ley: “Mayorías necesarias para la aceptación de propuestas de convenio. Para que se considere aceptada por la junta una propuesta de convenio será necesario el voto favorable de, al menos, la mitad del pasivo ordinario del concurso. No obstante, lo dispuesto en lo anterior, cuando la propuesta consista en el pago íntegro de los créditos ordinarios en plazo no superior a tres años o en el pago inmediato de los créditos



ordinarios vencidos con quita inferior al veinte por ciento, será suficiente que vote a su favor una porción del pasivo ordinario superior a la que vote en contra”.

El juez deberá considerar la aprobación del convenio. La ley dota al convenio de plena eficacia, y produce desde la sentencia que lo aprueba, el cese de todos los efectos del concurso, quedando los efectos que el mismo convenio otorgue.

El proceso español es novedoso, por cuanto establece un único proceso, eliminando una variedad de procesos ya antiguos e ineficientes, además en su Ley Concursal se evidencia la unificación del doble sistema concursal civil y comercial; sin embargo, la recuperación de crisis empresariales en España tiene alguna desventajas, porque, en la mayoría de casos, se aplicaría, sin entrar a revisar la posibilidad real de la empresa en salir de su crisis, y que esa recuperación no tiene tutela del Estado por cuanto se hace, exclusivamente, de manera privada por medio de un convenio y la empresa cae a manos de los acreedores, quienes decidirán su futuro, sin haber ningún tipo de tutela o ayuda por parte del Estado en proteger la continuidad empresarial. Es aquí, el mayor problema, la falta de ayuda en la negociación del deudor, en una evidente desproporcionalidad de relación de poder, frente de sus acreedores.

Así mismo, no existe en la ley que aquí se explica una norma que reconozca los acuerdos extrajudiciales o convenios extrajudiciales, en la que si podría existir la intervención de terceras partes como conciliadores o mediadores, amarrando al deudor a un convenio en la cual no existe auxilio frente a los acreedores.

La ley que regula el derecho concursal en Italia es el Real Decreto No. 267 de 16 de marzo de 1942 y estableció la Ley de Quiebras (Legge Fallimentare), denominada “Disciplina de la Quiebra, el Convenio Preventivo, de la Administración Controlada y de la Liquidación Coactiva Administrativa (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell amministrazione controllata e liquidazione coatta amministrativa).



Con esta ley se instituyen varios procedimientos: el liquidatorio o de quiebra (fallimento), el preventivo (concordato preventivo), un procedimiento en procura de solucionar los problemas económicos y financieros (amministrazione controllata) y la liquidación forzosa para determinadas empresas (liquidazione coatta amministrativa).

Se ha dicho que el sistema instaurado en Italia "...gira en torno a un procedimiento judicial que busca satisfacer a los acreedores, prevenir el estado de insolvencia en los primeros momentos de crisis de la empresa, y procurar el salvataje de la misma siempre, que a la vez, se satisfagan los intereses de los acreedores."

Se explicará a continuación aquellos procesos que tengan un fin preventivo o saneatorio.

El concordato preventivo

El concordato preventivo no es propiamente un concordato (acuerdo después de la declaratoria de quiebra entre quebrado y sus acreedores para disponer y negociar la liquidación del patrimonio del deudor), sino un convenio preventivo, pues éste se da antes de la declaratoria de la quiebra.

Para su solicitud existen ciertas condiciones subjetivas y patrimoniales. Las primeras son: el solicitante este inscrito en el registro de empresas, por lo menos dos años, llevar contabilidad regular por el mismo periodo, no haber sido condenado por bancarrota o delitos contra el patrimonio, fe pública, la economía pública, la industria o el comercio. Las segundas, son patrimoniales, otorgar garantías reales o personales de pagar el 40% de los créditos quirografarios dentro de los próximos 6 meses a la homologación, o bien, proponer el pago a un plazo mayor con las mismas garantías de los intereses legales que se devenguen sobre las sumas adeudadas



después de los 6 meses de la homologación; o alternativamente efectuar la cesión de los bienes a la fecha de la propuesta siempre que dé su valor se estime que alcance el 40% de los créditos quirografarios.

El tribunal es la autoridad competente quien, a la vez, nombra a un juez delegado que supervisa y da seguimiento al proceso, también se nombra un comisario judicial que tiene las mismas funciones que el curador tal y como se conoce y desempeña su función como funcionario público, y por último tenemos la Junta General de Acreedores la cual decide aprobar o denegar el convenio.

El concursado mantiene en el proceso la administración de los bienes y control de la empresa bajo la vigilancia y supervisión del comisario judicial y el juez delegado, solicitando autorización para los actos de administración extraordinaria.

En la celebración de la Junta General de Acreedores, la cual es precedida por el juez delegado, se discuten los términos y condiciones de la propuesta de concordato. La aprobación se da con la mayoría de los acreedores que voten favorablemente que representen las 2/3 partes de los créditos admitidos en la votación; si no se da la aprobación se declara la apertura de la quiebra.

La homologación se da luego de un examen de las exigencias legales y de mérito del concordato preventivo, y en la sentencia resolverá sobre oposiciones, si el acuerdo fuere de cesión de bienes se nombrará un liquidador y una comisión de acreedores. Homologado el concordato preventivo será obligatorio para todos los acreedores y la ejecución del convenio quedará bajo vigilancia del comisario judicial.

Administración Controlada



Es un mecanismo alternativo que procura solucionar una dificultad temporaria en el cumplimiento de las obligaciones del empresario solicitante, obteniendo de sus acreedores una espera no mayor a un año para atender sus deudas.

Se abre por solicitud del empresario que debe cumplir con las mismas condiciones personales del concordato preventivo. Cumplidos con los requisitos el tribunal nombra a un juez delegado, un comisario judicial y convoca a los acreedores. En rasgos generales, es similar al concordato preventivo, pero su gran diferencia es que no se exige el voto favorable de una mayoría calificadas, sino el voto favorable de la mayoría de los acreedores que representen la mayoría de los créditos quirografarios.

La administración corresponde al deudor, sin embargo ante el pedido o de oficio el tribunal puede desahogar al deudor y otorgarle la administración de la empresa y los bienes al comisario judicial.

Por último, si el deudor probare antes de vencerse el plazo que puede atender sus obligaciones podrá pedir que cese o termine el procedimiento. También, si en el transcurso del procedimiento se probare que es inútil continuar, pues no podrá el deudor honrar sus deudas en el plazo menor a un año, se dará la oportunidad al deudor que presente un concordato preventivo para evitar la quiebra; de lo contrario, el juez delegado promoverá la declaratoria de quiebra.”

c) La quiebra en las legislaciones latinoamericanas

La quiebra en Argentina

“La regulación actual concursal argentina data desde 1994, año en el cual se promulgó la Ley de Concursos y Quiebras, en ella de igual manera se establecen dos clases de institutos los procesos preventivos y los procesos liquidatorios, pero solamente se tratará los primeros producto del objeto de estas páginas.

Existe en la ley varias posibilidades de suscribir convenios preventivos ya sean judiciales o extrajudiciales. Los extrajudiciales son acuerdos que son presentados voluntarios donde el “(...) deudor que se encontrare en cesación de pagos o tuviese dificultades económicas o financieras de carácter general, puede celebrar un acuerdo con todos o parte de sus acreedores y someterlo a homologación judicial. Los acreedores que no suscriban el acuerdo conservan sus acciones individuales y no están sometidos a los efectos del acuerdo”, salvo cuando dicho convenio sea homologado, caso en el cual será oponible a todo acreedor.

En el convenio extrajudicial, las partes pueden dar al acuerdo el contenido que consideren conveniente a sus intereses y es obligatorio para ellas aun cuando no obtenga homologación judicial, salvo que en el mismo convenio se exprese lo contrario.

Para solicitar homologación judicial, se requiere que el acuerdo esté firmado por mayoría absoluta de acreedores que representen las dos terceras partes del pasivo total, quirografario y privilegiado.

El concurso preventivo puede ser solicitado, mientras la quiebra no haya sido declarada. Una vez presentado el pedido, el juez debe pronunciarse; sobre su rechazo o admisión.

Una vez dada la apertura del convenio preventivo el concursado conserva la administración de su patrimonio bajo la vigilancia del síndico. El juez puede separar al concursado de la administración por auto fundado y designar reemplazante cuando el concursado realice actos a título gratuito que



alteren la situación de los acreedores por causa o título anterior a la presentación, o bien, el concursado salga del país sin comunicación al juez, o autorización cuando sea largos periodos, o bien, o cuando oculte bienes, omita informaciones, incurra en falsedad en perjuicio evidente para los acreedores.

“La presentación del concurso produce la suspensión de los intereses que devengue todo crédito de causa o título anterior a ella, que no esté garantizado con prenda o hipoteca. Los intereses de los créditos así garantizados, posteriores a la presentación, sólo pueden ser reclamados sobre las cantidades provenientes de los bienes afectados a la hipoteca o a la prenda.”

Todos los acreedores deben formular el pedido de verificación de sus créditos, indicando monto, causa y privilegios. El síndico deberá redactar un informe sobre cada solicitud de verificación en particular, el que deberá ser presentado al juzgado y el juez decidirá sobre la procedencia y alcances de las solicitudes formuladas por los acreedores.

Después de esto, el deudor debe presentar una propuesta fundada de agrupamiento y clasificación en categorías de los acreedores verificados y declarados admisibles, teniendo en cuenta montos verificados o declarados admisibles, la naturaleza de las prestaciones correspondientes a los créditos, el carácter de privilegiados o quirografarios o cualquier otro elemento que razonablemente pueda determinar su agrupamiento o categorización, a efectos de poder ofrecerles propuestas diferenciadas de acuerdo preventivo.

“El deudor gozará de un período de exclusividad para formular propuestas de acuerdo preventivo por categorías a sus acreedores. Las propuestas pueden consistir en quita, espera o ambas; entrega de bienes a los acreedores; constitución de sociedad con los acreedores quirografarios, en la que éstos tengan calidad de socios; reorganización de la sociedad deudora; administración de todos o parte de los bienes en interés de los acreedores; emisión de obligaciones negociables o debentures; emisión de bonos convertibles en acciones; constitución de garantías sobre bienes de

terceros; cesión de acciones de otras sociedades; capitalización de créditos, inclusive de acreedores laborales, en acciones o en un programa de propiedad participada, o en cualquier otro acuerdo que se obtenga con conformidad suficiente dentro de cada categoría, y en relación con el total de los acreedores a los cuales se les formulará la propuesta”

Para obtener la aprobación de la propuesta de acuerdo preventivo, el deudor deberá obtener la mayoría absoluta de los acreedores, dentro de todas y cada una de las categorías, que representen las dos terceras partes del capital computable dentro de cada categoría.

No habiendo impugnaciones o rechazadas las interpuestas, el juez dictará resolución homologatoria del acuerdo. La resolución que homologue el acuerdo debe disponer las medidas judiciales necesarias para su cumplimiento.”

La quiebra en México

“En la legislación mexicana, actualmente rige la llamada Ley de Concursos Mercantiles que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo del 2000.

Según la Ley de Concursos Mercantiles de ese país, el concurso mercantil consta de dos etapas sucesivas, denominadas: la primera conciliación y la segunda quiebra. Señala dicha ley que la finalidad de la conciliación es lograr la conservación de la empresa del Comerciante mediante el convenio que suscriba con sus Acreedores Reconocidos; por su parte la finalidad de la quiebra es la venta de la empresa del Comerciante, de sus unidades productivas o de los bienes que la integran para el pago a los Acreedores Reconocidos.



Será declarado en concurso mercantil, el comerciante que incumpla generalizadamente en el pago de sus obligaciones, consiste en el incumplimiento en sus obligaciones de pago a dos o más acreedores distintos. Esto último se entenderá cuando:

· El comerciante solicite su declaración en concurso mercantil y se ubique en alguno de los siguientes supuestos:

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

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

a) El efectivo en caja y los depósitos a la vista;

b) Los depósitos e inversiones a plazo cuyo vencimiento no sea superior a noventa días naturales posteriores a la fecha de presentación de la demanda o solicitud; aplicación de la presente Ley. Para efectos de esta Ley se entenderá como pequeño comerciante al Comerciante cuyas obligaciones vigentes y vencidas, en conjunto, no excedan el equivalente de 400 mil unidades de inversión al momento de la solicitud o demanda.

c) Clientes y cuentas por cobrar cuyo plazo de vencimiento no sea superior a noventa días naturales posteriores a la fecha de presentación de la demanda o solicitud, y

d) Los títulos valores para los cuales se registren regularmente operaciones de compra y venta en los mercados relevantes, que pudieran ser vendidos en un plazo máximo de treinta días hábiles bancarios, cuya valuación a la fecha de la presentación de la demanda o solicitud sea conocida.

· Cualquier acreedor o el Ministerio Público de ese país hubiesen demandado la declaración de concurso mercantil del comerciante y éste se ubique en los dos supuestos consignados anteriores.

Asimismo, se presumirá que un Comerciante incumplió generalizadamente en el pago de sus obligaciones, cuando se presente alguno de los siguientes casos:



- *Inexistencia o insuficiencia de bienes en qué trabar ejecución al practicarse un embargo por el incumplimiento de una obligación o al pretender ejecutar una sentencia en su contra con autoridad de cosa juzgada;*
- *Incumplimiento en el pago de obligaciones a dos o más acreedores distintos;*
- *Ocultación o ausencia, sin dejar al frente de la administración u operación de su empresa a alguien que pueda cumplir con sus obligaciones;*
- *En iguales circunstancias que en el caso anterior, el cierre de los locales de su empresa;*
- *Acudir a prácticas ruinosas, fraudulentas o ficticias para atender o dejar de cumplir sus obligaciones;*
- *Incumplimiento de obligaciones pecuniarias contenidas en un convenio, y*
- *En cualesquiera otros casos de naturaleza análoga.*

De acuerdo con dicha ley podrán demandar la declaración de concurso el propio comerciante o algún acreedor de éste, al día siguiente de que el juez admita la demanda, deberá remitir copia de la misma al Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, ordenándole que designe un visitador y éste debe rendir un informe sobre las personas que le auxiliaran. Luego de esto, el juez ordenará la práctica de una visita al comerciante, que tendrá por objeto que el visitador:

- i. Dictamine si el comerciante incurrió en incumplimiento generalizado de sus obligaciones, así como la fecha de vencimiento de los créditos relacionados con esos hechos, y*
- ii. En su caso, sugiera al juez las providencias precautorias que estime necesarias para la protección de la Masa, El visitador y sus auxiliares tendrán acceso a los libros de contabilidad, registros y estados financieros del comerciante, así como a cualquier otro documento o medio electrónico de almacenamiento de datos en los que conste la situación financiera y contable de la empresa del comerciante y que estén relacionados con el objeto de la visita. Asimismo, podrán llevar a cabo entrevistas con el personal directivo, gerencial y administrativo del comerciante, incluyendo a sus asesores externos financieros, contables o legales.*



El artículo 43 de la ley señala que “la sentencia de declaración de concurso mercantil, contendrá:

- La fundamentación de la sentencia en términos de lo establecido en el artículo 10 de esta Ley, así como, en su caso, una lista de los acreedores que el visitador hubiese identificado en la contabilidad del Comerciante, sin que ello agote el procedimiento de reconocimiento, graduación y prelación de créditos a que se refiere el Título Cuarto de esta Ley;*
- La orden al Instituto para que designe al conciliador¹⁶¹ a través del mecanismo aleatorio previamente establecido, junto con la determinación de que, entretanto, el comerciante, sus administradores, gerentes y dependientes tendrán las obligaciones que la ley atribuye a los depositarios;*
- La declaración de apertura de la etapa de conciliación, salvo que el comerciante haya solicitado su quiebra;*
- La orden al Comerciante de poner de inmediato a disposición del conciliador los libros, registros y demás documentos de su empresa, así como los recursos necesarios para sufragar los gastos de registro y las publicaciones previstas en la presente Ley;*
- El mandamiento al comerciante para que permita al conciliador y a los interventores, la realización de las actividades propias de sus cargos;*
- La orden al comerciante de suspender el pago de los adeudos contraídos con anterioridad a la fecha en que comience a surtir sus efectos la sentencia de concurso mercantil; salvo los que sean indispensables para la operación ordinaria de la empresa, respecto de los cuales deberá informar al juez dentro de las veinticuatro horas siguientes de efectuados;*
- La orden de suspender durante la etapa de conciliación, todo mandamiento de embargo o ejecución contra los bienes y derechos del Comerciante, con las excepciones previstas en la ley;*
- La fecha de retroacción;*
- La orden al conciliador de que se publique un extracto de la sentencia;*

- *La orden al conciliador de inscribir la sentencia en el registro público de comercio que corresponda al domicilio del comerciante y en todos aquellos lugares en donde tenga una agencia, sucursal o bienes sujetos a inscripción en algún registro público;*
- *La orden al conciliador de iniciar el procedimiento de reconocimiento de créditos;*
- *El aviso a los acreedores para que aquéllos que así lo deseen soliciten el reconocimiento de sus créditos, y*
- *La orden de que se expida, a costa de quien lo solicite, copia certificada de la sentencia”.*

No podrá ejecutarse ningún embargo o ejecución contra los bienes del comerciante desde el momento en que se dicte la declaración del concurso hasta que termine la conciliación; sin embargo, en todo momento se establece que no será causa para interrumpir el pago de las obligaciones laborales ordinarias del comerciante, ni será causa para interrumpir el pago de las contribuciones fiscales o de seguridad social ordinarias del comerciante, por ser indispensables para la operación ordinaria de la empresa.

Durante la etapa de conciliación, la administración de la empresa corresponderá al comerciante, salvo en el caso de que el conciliador estime que así conviene para la protección de la masa, podrá solicitar al juez la remoción del comerciante de la administración de su empresa.

Cuando el comerciante continúe con la administración de su empresa, efectuará las operaciones ordinarias, incluyendo los gastos indispensables para ellas y el conciliador vigilará la contabilidad y todas las operaciones que realice el comerciante.

Establece la ley que el conciliador y el comerciante deberán considerar la conveniencia de conservar la empresa en operación. No obstante, cuando así convenga para evitar el crecimiento del pasivo o el deterioro de la masa, el conciliador previa opinión de los interventores, en caso de



que existan, podrá solicitar al juez que ordene el cierre de la empresa, que podrá ser total o parcial, temporal o definitivo.

En cuanto a los intereses, el artículo 89 señala que: “A la fecha en que se dicte la sentencia de concurso mercantil:

i. El capital y los accesorios financieros insolutos de los créditos en moneda nacional, sin garantía real, dejarán de causar intereses y se convertirán a UDI’s (unidades de inversión)

Son las obligaciones de pago de sumas en moneda nacional convenidas en las operaciones financieras que celebren los correspondientes intermediarios, las contenidas en títulos de crédito, salvo en cheques y, en general, las pactadas en contratos mercantiles o en otros actos de comercio, podrán denominarse en una unidad de cuenta, llamada Unidad de Inversión, cuyo valor en pesos para cada día publicará equivalencia de dichas unidades que da a conocer el Banco de México.

Los créditos que hubieren sido denominados originalmente en UDI’s dejarán de causar intereses;

ii. El capital y los accesorios financieros insolutos de los créditos en moneda extranjera, sin garantía real, independientemente del lugar en que originalmente se hubiere convenido que serían pagados, dejarán de causar intereses, y se convertirán a moneda nacional al tipo de cambio determinado por el Banco de México para solventar obligaciones denominadas en moneda extranjera pagaderas en la República Mexicana. Dicho importe se convertirá, a su vez, a UDI’s (unidades de inversión).

iii. Los créditos con garantía real, con independencia de que se hubiere convenido inicialmente que su pago sería en la República Mexicana o en el extranjero, se mantendrán en la moneda o unidad



en la que estén denominados y, únicamente, causarán los intereses ordinarios estipulados en los contratos, hasta por el valor de los bienes que los garantizan.

Para los efectos de determinar la participación de los acreedores con garantía real en las decisiones que les corresponda tomar, el monto de sus créditos a la fecha de declaración del concurso, se convertirá a UDI's (unidades de inversión) en términos de lo establecido para los créditos sin garantía real. Los acreedores con garantía real podrán participar como tales por este monto, independientemente del valor de sus garantías,"

La etapa de conciliación puede tener una duración de 185 días naturales, contados a partir del día en que la sentencia de concurso mercantil se publique, por última vez, en el Diario Oficial.

El conciliador o los Acreedores Reconocidos que representen, por lo menos, las dos terceras partes del monto total de los créditos reconocidos, podrán solicitar al juez una prórroga de hasta 90 días naturales contados a partir de la fecha en que concluya el primer plazo de 185 días naturales, solo cuando consideren que la celebración de un convenio esté próxima por ocurrir.

Por su parte, también el comerciante y los Acreedores Reconocidos que representen el noventa por ciento del monto total de los créditos reconocidos, podrán solicitar al juez una segunda ampliación de hasta por 90 días naturales más de la primera prórroga. Pero, en ningún caso, el plazo de la etapa de conciliación y su prórroga podrá exceder de 365 días naturales contados a partir de la fecha en que se hubiese realizado la última publicación de la sentencia de concurso mercantil en el Diario Oficial.

El comerciante estará obligado a colaborar con el conciliador y a proporcionarle la información que éste considere necesaria para el desempeño de sus funciones. Por si parte el conciliador puede



solicitar al juez la terminación anticipada de la etapa de conciliación cuando considere la falta de disposición del comerciante o de sus acreedores para suscribir un convenio o la imposibilidad de hacerlo.

Para ser eficaz, el convenio deberá ser suscrito por el comerciante y sus Acreedores Reconocidos que representen más del cincuenta por ciento de la suma de:

- El monto reconocido a la totalidad de los Acreedores Reconocidos comunes, y*
- El monto reconocido a aquellos Acreedores Reconocidos con garantía real o privilegio especial que suscriban el convenio. Para suscribir el convenio, no será necesario que los acreedores se reúnan a votar. El convenio sólo podrá estipular para los Acreedores Reconocidos comunes que no lo hubieren suscrito lo siguiente:*
 - Una espera, con capitalización de intereses ordinarios, con una duración máxima igual a la menor que asuman los Acreedores Reconocidos comunes que hayan suscrito el convenio y que representen al menos el treinta por ciento del monto reconocido que corresponda a dicho grado;*
 - Una quita de saldo principal e intereses devengados no pagados, igual a la menor que asuman los Acreedores Reconocidos comunes que hayan suscrito el convenio y que representen al menos el treinta por ciento del monto reconocido que corresponda a dicho grado,*
 - Una combinación de quita y espera, siempre que los términos sean idénticos a los aceptados por al menos el treinta por ciento del monto reconocido a los Acreedores Reconocidos comunes que suscribieron el convenio.*

El artículo 161 señala que "...el conciliador, una vez que considere que cuenta con la opinión favorable del Comerciante y de la mayoría de Acreedores Reconocidos necesaria para la aprobación de la propuesta de convenio, la pondrá a la vista de los Acreedores Reconocidos por un plazo de diez días para que opinen sobre ésta y, en su caso, suscriban el convenio".



El conciliador deberá adjuntar a la propuesta de convenio, un resumen del mismo, que contenga sus características principales expresadas de manera clara y ordenada.. Transcurrido un plazo de siete días contados a partir de que venza el plazo previsto en el primer párrafo de este artículo, el conciliador presentará al juez el convenio debidamente suscrito por el comerciante y, al menos, la mayoría requerida de Acreedores Reconocidos.

La suscripción del convenio por parte de los Acreedores Reconocidos con garantía real o con privilegio especial, no implica la renuncia a sus garantías o privilegios, por lo que subsistirán para garantizar el pago de los créditos a su favor en los términos del convenio.

Con la sentencia de aprobación del convenio, se dará por terminado el concurso mercantil y cesarán en sus funciones los órganos de éste. Al efecto, el juez ordenará al conciliador la cancelación de las inscripciones que con motivo del concurso mercantil se hayan realizado en los registros públicos.

El Comerciante en concurso mercantil será declarado en estado de quiebra cuando:

- El propio Comerciante así lo solicite;*
- Transcurra el término para la conciliación y sus prórrogas si se hubieren concedido, sin que se someta al juez, para su aprobación, un convenio.*
- El conciliador solicite la declaración de quiebra y el juez la conceda.*

La legislación mexicana, al igual que la Ley Concursal de España, recoge ideas modernas como la unificación de procesos en uno solo, y la unificación de los sistemas civiles y comerciales en uno único; sin embargo, dicho proceso puede evidenciarse, propiamente una extracción de lo público a



lo privado, donde el Estado no puede tutelar lo que es importante para él, la empresa, se evidencia que la balanza puede haber quedado a favor de los inversionistas y se evidencia que el proceso puede convertirse en uno muy oneroso, pero, a pesar de eso, puede verse que el fin de la ley es la conservación de la empresa. Al igual, lo oneroso del proceso hace muy difícil que las Pymes puedan someterse al proceso y aún mas difícil que lo concluyan exitosamente.”

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 Morales, G. (2009). Necesidad de una reforma a los procesos concursales prevnetivos y saneatorios en Costa Rica. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. Pp 110-155.