

## LA QUIEBRA FRAUDULENTA

Elvia Arcelia QUINTANA ADRIANO<sup>1</sup>

SUMARIO: I. *Antecedentes históricos.* II. *Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.* III. *Características.* IV. *Planteamiento general del procedimiento.* V. *Presupuestos del estado jurídico de quiebra.* VI. *¿Quiénes pueden ser declarados en quiebra?* VII. *Cesación de pagos.* VIII. *Conclusión de la quiebra.* IX. *Iniciativa de la declaración de quiebra.* X. *Quiebra fraudulenta.* XI. *La contabilidad.* XII. *Conductas constitutivas de quiebra fraudulenta.* XIII. *Competencia en caso de quiebra fraudulenta.* XIV. *Responsabilidad en la quiebra fraudulenta.* XV. *Reflexión final.* XVI. *Bibliografía.*

### PARTE GENERAL

#### I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Desarrollar actividades dentro del mundo del comercio siempre ha exigido de los sujetos o actores del mismo un alto sentido de probidad y de responsabilidad dentro de sus empresas tanto por parte de sí mismos, como de sus auxiliares. Dado que en esta actividad su fin inmediato y último es obtener beneficios, ha requerido y requiere disciplina, organización y control detallado de sus operaciones. Éstas deben estar siempre reflejadas en sus controles con el objeto de que les permitan, con base en la información así obtenida, tomar las decisiones más adecuadas para alcanzar los objetivos o metas del éxito que persiguen. Sin olvidar que la piedra angular del éxito comercial será la *prosperidad y liquidez* de la empresa comercial, sea persona física o moral mercantil.

<sup>1</sup> Investigadora titular de tiempo completo derecho mercantil. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Profesora titular de derecho mercantil en la Facultad de Derecho de la UNAM.

Para buscar la mejor organización y control de las operaciones comerciales surgieron muchas ciencias: la jurídica, la contable, la administración de empresas, la actuaría, etcétera, y muchas otras más que surgieron para facilitar su desarrollo y proteger su sobrevivencia como el derecho marítimo, las operaciones de crédito, las de seguros, los contratos y otras más.

Como una medida más, en protección de las empresas mercantiles, surgió la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos (LQSP) para protegerlas en el caso de que pudieran caer en desgracia y en donde el Estado tomó su papel tutelar de los intereses generales de quienes se relacionan a través de las actividades comerciales con estos sujetos a quienes la ley los reconoce como *comerciantes*, además de que éstos no fueran a burlar los intereses legítimos de los terceros, y mucho menos de que las conductas poco escrupulosas fueran a repercutir en la economía de las personas y del Estado.

Dentro de los antecedentes históricos-jurídicos de la quiebra, poco puede decirse de la época anterior a la colonia, ya que en esa época los intercambios comerciales eran sencillos, directos e instantáneos; la institución del crédito y las obligaciones fueron nulas. Durante la época de la colonia rigieron los estatutos de la metrópoli complementados por las Leyes de Indias y los decretos y cédulas reales dictadas de manera particular. Existieron los tribunales de jurisdicción privativa mercantil, Consulados de Comercio de México (1592), que eran los que conocían y resolvían los juicios de concurso. Seguían los modelos de los Consulados de Burgos y Sevilla. Otro de los Consulados surge y se establece en Veracruz en 1875.

Por lo que hace a los Código de Comercio (CCO) es en el de Lares, libro cuarto “De las Quiebras”, donde se contempla la materia concursal siguiendo el Código de Comercio francés de 1808, el español de 1829 y las Ordenanzas de Bilbao: “todo comerciante que suspende el pago de sus obligaciones comerciales, líquidas y cumplidas, está en estado de quiebra” (artículo 799).

El CCO de 1884, expedido en uso de las facultades extraordinarias concedidas al Ejecutivo federal por decreto del 15 de diciembre de 1883 a Manuel González, también contempla la quiebra: “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”.

El CCO de 1889, promulgado por Porfirio Díaz, también contempló la quiebra en sus artículos 945 a 1,037 y 1,415 a 1,500, los cuales según el artículo 3o. de las “Disposiciones generales” de la nueva LQSP (*Diario Oficial de la Federación* del 20 de abril de 1943) quedaron derogados. Contemplaba el artículo 945: “todo comerciante que cesa de hacer sus pagos, se halla en estado de quiebra”.

## II. LEY DE QUIEBRAS Y SUSPENSIÓN DE PAGOS

La LQSP, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 20 de abril de 1943, se integra por cuatrocientos sesenta y nueve artículos y seis transitorios. Los aspectos que contempla son: “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 suspensión de pagos especiales”, y “De los recursos y de los incidentes en los juicios de quiebra y de suspensión de pagos”. Esta ley establece lo siguiente: “podrá ser declarado en estado de quiebra el comerciante que cese en el pago de sus obligaciones” (LQSP, artículo 1o.).

Puede establecerse una definición clara de quiebra a partir de lo que establecen los distintos CCO.

CCO de 1854: “está” en quiebra... Suspende pago obligaciones líquidas y cumplidas.

CCO de 1884: qué es [la quiebra]. Suspende el pago de créditos líquidos y de plazo cumplido. Imposibilidad de cumplir con puntualidad sus obligaciones.

CCO de 1889: “se halla” en quiebra. Cesa de hacer sus pagos.

LQSP de 1943: “podrá ser declarado” en quiebra... Cese en el pago de sus obligaciones.

De lo asentado arriba, puede precisarse que tanto el CCO de 1854 como el de 1889 *a priori* sentenciaban ya “está”, “se halla” en quiebra, independientemente del resultado del procedimiento que apenas se iniciaría. En tanto que el CCO de 1884 exclusivamente se constriñe a precisar los aspectos que deben tomarse en cuenta para considerar si puede estarse o no frente a una quiebra.

Por el contrario, en la LQSP de 1943, el legislador simplemente le hace saber al juzgador que “*podrá ser declarado*” en estado de quiebra el *comerciante que cese en el pago* de sus obligaciones.

Así, visto lo anterior, puede llegarse a la siguiente *definición*: quiebra es el estado jurídico al que llega un comerciante por haber cesado o dejado de cumplir con el pago de sus obligaciones, créditos líquidos y de plazo cumplido.

### III. CARACTERÍSTICAS

La quiebra, por lo tanto, es un estado jurídico al que llega un comerciante mediante el procedimiento establecido en la LQSP que permite, en su caso, llegar a pagar a sus acreedores con la suma del producto de sus bienes.<sup>2</sup>

Es un juicio universal, de carácter federal en el cual el Estado tiene un interés legítimo. El juez de la quiebra atraerá cualquier otro juicio que existiere (LQSP, artículos 15, 122, 126, 83 y 116). Se acumularán todos los juicios pendientes contra el fallido con las excepciones que marca la ley (artículo 126).

Se distinguen claramente tres momentos en este proceso: el comerciante que solicita la quiebra, cuando es declarado en quiebra y cuando se concluye la quiebra y *el comerciante, como tal, desaparece*.

*Comerciante*. El CCO (artículo 3o.) determina quiénes tienen esta calidad y en principio lo son las personas físicas con actividades empresariales y las empresas constituidas con arreglo a la Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM) (artículo 1o.).<sup>3</sup>

Siguiendo el CCO, se reputan comerciantes:

- I. Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;
- II. Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;
- III. Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio (CCO, artículo 3o.).

2 Quintana Adriano, Elvia Arcelia, “Garantías en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos”, *Revista de Derecho Privado*, año 8, núm. 22, enero-abril de 1997, pp. 35-51.

3 *Vid.*, para ampliar este tema, Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *Panorama del derecho mexicano. Derecho mercantil*, México, McGraw-Hill, 1997, y “Precisiones sobre el comerciante, acto de comercio y obligaciones de los comerciantes”, *Estudios jurídicos en homenaje a don Santiago Barajas Montes de Oca*, México, UNAM, 1995, pp. 333-344.

El proceso de rehabilitación del comerciante, para que éste pueda volver a realizar actos de comercio, es independiente de los tres momentos que se observan en el proceso de quiebra, que aun cuando sirva de referencia la calificación que a la quiebra le haya dado el juez. Es en sí la persona física la que está buscando autorización para realizar nuevos actos de comercio. Pero el comerciante persona física o moral a quien entró y se declaró en quiebra *desaparece*.

#### IV. PLANTEAMIENTO GENERAL DEL PROCEDIMIENTO

El procedimiento de quiebra se inicia con la solicitud que presenta el comerciante ante el juez competente y, previa satisfacción de los requisitos (LQSP, artículo 2o.), éste declara constituida la quiebra (artículo 15), designando al *síndico*, y en su caso, al *interventor*, y mandando asegurar y dar posesión al síndico de todos los bienes y derechos, quedando desposeído de sus bienes el quebrado. Asimismo envía la orden al correo y telégrafo para que entreguen al síndico la correspondencia de aquél.

#### V. PRESUPUESTOS DEL ESTADO JURÍDICO DE QUIEBRA

Son los requisitos que deben concurrir para que se dé la declaración de quiebra:

- 1o. Sólo podrá realizarse a partir de que se conoce el hecho generador *cese en el pago de sus obligaciones*.
- 2o. Sólo si se trata de un *comerciante*.
- 3o. Sólo si se cumplen los requisitos y el procedimiento establecido en la Ley (LQSP, artículo 6o.).

Al declararse la quiebra, el comerciante deberá declarar:

- a) Los libros de contabilidad que tuviere obligación de llevar y los que voluntariamente haya adoptado;
- b) El balance de sus negocios;
- c) [...] relación [...] [con] 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 los últimos cinco años;
- d) Una descripción valorada de todos sus bienes inmuebles y muebles, títulos-valores, géneros de comercio y derechos de cualquier otra especie;
- e) [...] valoración conjunta y razonada de su empresa.

Si se satisfacen los requisitos anteriores, sólo el juez puede declarar la quiebra (LQSP, artículo 6o., 11 y 28). Designa al síndico; cita a los acreedores con miras a que presenten sus créditos para examen; ordena convocar a una junta de acreedores para reconocimiento, rectificación y graduación de los créditos; ordena la inscripción de la sentencia en el Registro Público y fija la fecha a la que tienen que retrotraerse los efectos de la declaración de quiebra (periodo sospechoso), que deberá ser fijada *definitivamente* dentro de los doce días siguientes al *reconocimiento de créditos* (LQSP, artículo 121). Mientras tanto, las decisiones *provisoriales* del juez sobre el periodo de retroacción *no son recurribles* (LQSP, artículo 120).

El *síndico* es auxiliar de la administración de justicia (del juez, artículo 44). El quebrado será coadyuvante de aquél en todas las acciones y juicios que existan contra él y que tenga que emprender aquél, tanto para conservar los bienes dentro de la masa activa, como para reintegrar o acrecer los que en ella deban estar.

Los *órganos de la quiebra* quedan integrados por el juez, el síndico, los acreedores, el Ministerio Público y, en su caso, el interventor (no paga sus honorarios la masa de la quiebra, sino los acreedores). Cada uno de ellos tiene actividades específicas marcadas por la ley que deben desarrollar hasta la conclusión de la quiebra.

La actividad que despliega el juez implica dos campos: el jurídico y el de tipo administrativo, al término del cual se extingue, como se mencionó en el punto anterior, jurídicamente hablando, el comerciante.

Es un procedimiento colectivo de liquidación, los créditos serán pagados con el producto de los bienes del quebrado. Los acreedores ejercen sus acciones a través del síndico. Se dan por vencidos todos los plazos de las obligaciones contraídas por el quebrado con la masa, dejando de generar intereses, con las salvedades que hace la ley (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, artículos 147, 150 y 225; LQSP, artículos 128-134).

Todos los acreedores de la masa tienen derecho a ser liquidados en proporción directa a la calidad y cuantía de su crédito, bien sea íntegramente o en moneda de quiebra.

## VI. ¿QUIÉNES PUEDEN SER DECLARADOS EN QUIEBRA?

Pueden ser declarados en quiebra, además de los comerciantes, personas físicas y morales, los agentes de comercio, los agentes mediadores y los comisionistas; asimismo, los extranjeros y los incapaces-comerciantes. También pueden declararse en quiebra las sociedades en liquidación y las sociedades irregulares.

A las sociedades irregulares le son aplicables todos los preceptos del régimen de quiebra de las sociedades mercantiles; *salvo*: los artículos 8o., 94, fracción III, 382 y 397. Además, existe el riesgo de que sean declarados en quiebra los socios, aunque no sean ilimitadamente responsables. En cuanto a la quiebra de las *sociedades de responsabilidad ilimitada, ipso iure* produce la de los socios.

También puede declararse la quiebra aunque haya muerto el comerciante o se retire. El *requisito* que exige la ley es que se dé el hecho dentro de los *dos años* siguientes; siempre y cuando se pruebe que había *cesado en el pago de sus obligaciones* en fecha anterior o en el año siguiente a los sucesos (LQSP, artículo 3o.).

Asimismo, puede declararse en quiebra, la *sucesión* del comerciante, siempre y cuando la empresa continúe su actividad.

## VII. CESACIÓN DE PAGOS

La *cesación de pagos* implica la presunción de que el deudor comerciante dejó de cumplir con sus obligaciones *líquidas y vencidas*, previa la comprobación de alguno de los supuestos contemplados en el artículo 2o. de la LQSP, que a la vez sirven de base para la presunción.

La ley determina los siguientes supuestos de *presunción de quiebra* (LQSP, artículo 2o.), además de otras 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 [...] o al ejecutar una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.
- III. Ocultación o ausencia del comerciante sin dejar al frente de su empresa a alguien que legalmente pueda cumplir con sus obligaciones.
- IV. [...] 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 suspensión de pagos.

No obstante las presunciones anteriores, en el caso de que se compruebe de que el comerciante puede hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas con su activo disponible *se invalidará* la citada o citadas presunciones de quiebra.

### VIII. CONCLUSIÓN DE LA QUIEBRA

Se concluye la quiebra (por falta de concurrencia de acreedores) si sólo concurre un acreedor, por lo cual el juez, oyendo al síndico y al quebrado, dictará la resolución respectiva con efectos de renovación. Además, se extingue por pago, por falta de activo y por acuerdo unánime de los acreedores de créditos reconocidos.<sup>4</sup>

## PARTE ESPECIAL

### IX. INICIATIVA DE LA DECLARACIÓN DE QUIEBRA

El comerciante solicita y presenta la demanda al juez competente razonando los motivos que lo obligan a solicitar que se le declare en quiebra, y debe cumplir con los requisitos exigidos por la ley como es presentar los anexos que justificarán tal petición (LQSP, artículos 6o. y 8o.).

La demanda deberá estar firmada por el administrador si se trata de una sociedad; por el liquidador, si es una sociedad en liquidación, y por el albacea, si es una sucesión; si se trata de un comerciante persona física con actividades empresariales, por sí mismo.

En materia de capacidad legal, debe atenerse a lo dispuesto por el Código Civil del Distrito Federal, que es supletorio de la legislación mercantil por remisión que hace el CCO en su artículo 2o.<sup>5</sup>

4 Para ampliar este punto, *vid.* Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *op. cit.*, nota 2, pp. 49-51.

5 *Vid.* Quintana Adriano, Elvia Arcelia, "Precisiones sobre el comerciante, acto de comercio y obligaciones de los comerciantes", *cit.*, nota 3, pp. 333-344.



A falta de disposiciones de este ordenamiento y las demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenidas en el Código Civil aplicable en materia Federal (CCO, artículo 2o. y Código Civil del Distrito Federal, artículos 1o. y 81).

Toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio, tienen capacidad legal para ejercerlo (CCO, artículo 5o.).

Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley (Código Civil, artículos 1,798 y 450).

Recibida la demanda, el juez cita dentro de los cinco días siguientes a una audiencia, tanto al Ministerio Público como al deudor, en la que se rendirán pruebas y dictará la resolución en la que declarará la quiebra (LQSP, artículos 11, 15, 26).

Para los efectos legales de la responsabilidad penal en la quiebra, la ley distingue tres clases: la fortuita, la culpable y la fraudulenta (LQSP, artículo 91).

## X. QUIEBRA FRAUDULENTA

La ley considera como tal la del comerciante que:

[a] 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 (LQSP, artículo 96, fracción I).

[b] No llevare todos los libros de contabilidad, o los altere, falsificare o destruyere en términos de hacer imposible reducir la verdadera situación; salvo prueba en contrario (LQSP, artículo 98).

[c] La quiebra del comerciante cuya verdadera situación no pueda deducirse de los libros, se presumirá fraudulenta, salvo prueba en contrario (LQSP, artículo 98).

[d] Con posterioridad a la fecha de retroacción favoreciera a algún acreedor haciéndole pagos o concediéndole garantías o preferencias que éste no tuviere derecho a obtener (LQSP, artículo 95, fracción III).

[e] Acudir a expedientes ruinosos, fraudulentos o ficticios [...] [para] dejar de cumplir con sus obligaciones (LQSP, artículo 2o., fracción VI).

## XI. LA CONTABILIDAD<sup>6</sup>

Todas las empresas comerciales, en materia mercantil, tienen la obligación de llevar y mantener un sistema de contabilidad adecuado utilizando los instrumentos, recursos y sistemas de registro y procedimiento que mejor le acomoden a las características particulares de cada una de ellas.

Los requisitos mínimos exigidos son que permitan identificar las operaciones individuales y sus características concretas de cada una y estar amparadas con los documentos comprobatorios originales de las mismas, así como que permitan comprobar aquéllas con las acumulaciones mensuales y finales y viceversa; también deberán incluir estos sistemas de contabilidad los controles y verificación internos necesarios para impedir la omisión del registro de las operaciones y asegurar la corrección de las cifras resultantes.

Todos estos libros, además de las obligaciones fiscales con que deben cumplir los comerciantes, los comprobantes originales debidamente archivados y demás documentos derivados de sus operaciones, según el CCO, deberán conservarse por un periodo de diez años (artículo 38).<sup>7</sup>

En materia de sociedades mercantiles, la regla general es que el administrador o consejo de administración presente a los socios para su análisis y aprobación la posición financiera del negocio o empresa; esto debe hacerse al cierre de cada ejercicio y antes de aprobar el presupuesto del siguiente; desde luego, apegándose a las normas fiscales.<sup>8</sup>

Todo la información anterior es lo que el juez tiene a la vista cuando recibe y da entrada a la solicitud que el comerciante le presenta para constituir la quiebra. Es la información que analiza a la luz del artículo 60. de la LQSP tanto para declarar la quiebra como para fijar el periodo de retroacción; además de permitirle darse cuenta de la calificación que pueda y deba darle a la citada quiebra (fortuita, culpable o fraudulenta—LQSP, artículos 91 y 98—).

La Ley también reputa fraudulenta la quiebra de los agentes corredores cuando:

<sup>6</sup> *Idem.*

<sup>7</sup> *Vid. idem.*, y Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *El comerciante, acto de comercio y obligaciones de los comerciantes*, México, Poder Judicial del Estado de Tabasco, Tribunal Superior de Justicia, 1996, pp. 4-69.

<sup>8</sup> *Idem.*

a. se justifique que hicieron por su cuenta, en nombre propio o ajeno, algún acto u operación de comercio distintos de los de su profesión, aun cuando el motivo de la quiebra no proceda de estos hechos.

b. Si sobreviniera la quiebra por haberse constituido el agente garante de las operaciones en que intervino [...] salvo prueba en contrario (LQSP, artículo 97).

De lo anterior se desprende que la ley considera como delito el conjunto de actos que enumera (LQSP, artículo 96) en cuanto que presuntamente los pone en relación de causa-efecto de la quiebra fraudulenta dirigida específicamente a defraudar, valga la redundancia, la propiedad o los derechos legítimos de los acreedores.

La afirmación anterior puede sustentarse con la tesis siguiente:<sup>9</sup>

La quiebra no es en sí misma un delito, sino un hecho dañoso que sólo da lugar a responsabilidad penal, si es efecto directo o indirecto de una acción humana, es decir, de un hecho voluntario, pero ante la imposibilidad de precisar la certeza del hecho que la produjo, la ley valora los actos que enumera, como adecuados para producir la convicción de que la quiebra, o su agravación, se deben en realidad a culpa o dolo del quebrado, aunque ellos no hayan producido directamente este efecto; es decir, la ley castiga, en consecuencia, el hecho de la quiebra no punible por sí misma, en cuanto justamente lo presume como un efecto de dolo o de culpa del deudor. Nuestra ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, considera pues, como delito, el conjunto de actos que enumera, en cuanto presuncionalmente los pone en relación de causa a efecto con la quiebra [...] dirigida específicamente a defraudar la propiedad o derechos de los acreedores [...].

## XII. CONDUCTAS CONSTITUTIVAS DE QUIEBRA FRAUDULENTA

Siguiendo la ley, todas las conductas constitutivas de quiebra fraudulenta van a poder precisarse en la contabilidad, reflejo fiel de la vida operacional de una empresa comercial, ya que los comerciantes tienen la obligación de llevar la contabilidad mercantil, excepto la que se refiere a que éste se “alce” con todo o parte de sus bienes que puede ofrecer ciertas dificultades que, en última instancia, también posteriormente pueden precisarse dichos bienes en los registros contables. En este supuesto

<sup>9</sup> *Seminario Judicial de la Federación*, quinta época, t. XCIV, p. 1,703, amparo penal en revisión 5156/47, Rascón Miguel S., 3 de diciembre de 1947, unanimidad de cuatro votos.  
DR. © 1998  
Instituto de Investigaciones Jurídicas - Universidad Nacional Autónoma de México

solicitan la declaración constitutiva de quiebra uno o más acreedores o el Ministerio Público y podrá hacerse de oficio (LQSP, artículos 9o. y 5o.).

Lo anterior puede afirmarse, dado que tienen la obligación de llevar diariamente cuenta y razón de sus operaciones diarias mayores, inventarios y balances; en resumen, su *contabilidad*. Pero, además, tienen la obligación de conservar los documentos originales que sirven de base para esos asientos o registros que deberán estar foliados consecutivamente para que no puedan ser alterados, falsificados o sean ficticios; sobre todo, deberán reunir todos los requisitos fiscales (Código Fiscal de la Federación, artículos 28, 29, A, 30, 30, A; Reglamento del Código Fiscal de la Federación, artículos 26-41; Ley del Impuesto sobre la Renta, artículo 72; Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta, artículo 60).

Los “actos u operaciones que aumenten su pasivo o disminuyan su activo antes de la declaración, con posterioridad a la fecha de retroacción o durante la quiebra” son aspectos que deben analizarse por separado cada uno de ellos.

*Periodo de retroacción* (LQSP, artículo 15, fracción IX). En la declaración que constituya la quiebra debe fijarse el periodo de retroacción, y podrán ser decisiones provisionales del juez (*no recurribles*). El juez va a determinarla a partir de que haya “cesado de cumplir con sus obligaciones”, sólo aquéllas que el comerciante debió cumplir y que se encuentran debidamente reflejadas en la contabilidad y que, además, su activo no le permitió hacerlo.

*Modificación del periodo de retroacción*. Podrá el juez de oficio modificar la fecha a la que debe retrotraerse los efectos de la declaración de la quiebra fijada en la sentencia, previa satisfacción de los siguientes *requisitos*: según las circunstancias de autos, y las consideraciones de justicia que de ellas deriven; o a petición del síndico, de la intervención o de cualquier acreedor, siempre y cuando se dicte la sentencia o las demandas se hagan antes del día señalado para el reconocimiento de créditos (LQSP, artículo 118).

La fecha definitiva de retroacción, en cuanto a los efectos de la declaración de la quiebra, el juez deberá fijarla definitivamente dentro de los doce días siguientes al reconocimiento de créditos (LQSP, artículo 121).

Si en el lapso en que solicitó al juez que se le declare y constituya la quiebra *aumenta su pasivo*, se presentan tres situaciones: a) será un acreedor más que concurra al proceso de quiebra; b) o se estará, en lo

conducente, a lo dispuesto en los artículos 139 al 155, y 158 al 162, y c) si no se refleja en los registros o libros y en el inventario, se estará puntualmente ante una conducta constitutiva de quiebra fraudulenta.

Si aumenta su pasivo con posterioridad a la fecha de retroacción, el juez tendrá que considerar si el comerciante realizó el acto antes o después de asegurar y dar posesión al síndico de todos los bienes y derechos del quebrado, ya que éste queda privado del derecho de la administración y disposición de sus bienes (LQSP, artículos 15, fracciones I y III, 46, fracción I, 83 y 175).

a) Si lo realizó antes y está reflejado en la contabilidad y en la lista de acreedores que proporcionó al juez —LQSP, artículo 6o., c)—, se estará a los incisos a) y b) del punto anterior.

b) En caso contrario, da lugar a una conducta constitutiva de quiebra fraudulenta; ya que, salvo prueba en contra, se estará frente a un acreedor ficticio que podría concursar en perjuicio de los derechos de los demás acreedores.

Si aumenta su pasivo durante la quiebra. Esta hipótesis es difícil que el quebrado, ya desahogado de sus bienes y derechos, pueda realizarla. Sobre todo si tomamos en cuenta que la declaración que constituye la quiebra debe tener publicidad y, por lo tanto, deberá inscribirse en el Registro Público en donde el comerciante se hubiese inscrito como tal (LQSP, artículo 15, fracción VII).

Si el presunto acreedor sea de buena fe, se aplicarán las fracciones a) y b) de las que antes hemos hablado. En caso contrario, sin lugar a dudas, estaremos frente a una conducta constitutiva de quiebra fraudulenta.

La ley es tajante cuando establece que “se reputará quiebra fraudulenta la del comerciante que con posterioridad a la fecha de retroacción favoreciera a algún acreedor haciéndole pagos [disminución de activo] o concediéndole garantías [aumento de pasivo] o preferencias que éste no tuviere derecho a obtener [alteración o modificación de fechas]” (LQSP, artículo 95, fracción III).

Los actos u operaciones que disminuyan su activo antes de la declaración que constituya la quiebra o con posterioridad a la fecha de retroacción o durante el proceso de la misma siempre dará lugar a una conducta constitutiva de quiebra fraudulenta. Esto se da a partir de que la información proporcionada al juez en la cual basó su criterio para dictar la resolución ha sido alterada.

Además, si la disminución fuera legítima, la ley establece un procedimiento para la separación de bienes de la masa activa de la quiebra (LQSP, artículos 158, 159 y 160).<sup>10</sup>

### XIII. COMPETENCIA EN CASO DE QUIEBRA FRAUDULENTO

A prevención, son competentes para conocer de la quiebra de un comerciante individual, el juez de Distrito o el de primera instancia del lugar sujeto a su jurisdicción en donde se encuentre el establecimiento principal de su empresa y, en su defecto, en donde tenga su domicilio (LQSP, artículo 13).

Tratándose de sociedades mercantiles, lo será, a prevención también, el que tenga jurisdicción sobre el domicilio social y, en el caso de irrealidad de éste, el del lugar donde tenga el principal asiento de sus negocios (LQSP, artículo 13, 2o. párrafo).

Con base en las disposiciones anteriores, si bien es cierto que existe *competencia concurrente*, tratándose de la quiebra fraudulenta se perseguirá por acusación del Ministerio Público (LQSP, artículo 112) a quien por mandato constitucional le corresponde la persecución de los delitos (Constitución, artículo 21).

El Ministerio Público será oído en todos los actos previos a la formulación de resoluciones judiciales, tanto en el procedimiento de quiebra [...].

Los jueces notificarán oportunamente al Ministerio Público y le darán traslado de aquellos documentos que sean necesarios para dicho objeto (LQSP, disposiciones generales, artículo 1o. y 16).

Además de la disposición expresa de la LQSP (artículo 111), es *requisito esencial* para que el Ministerio Público proceda *la declaración de quiebra irrevocable* del juez competente; ya que la calificación de quiebra se hará en el correspondiente proceso penal. “[... ] El juez que haga la declaración de quiebra la comunicará al Ministerio Público Federal” (LQSP, artículo 113).

Juicio civil y penal. Al aplicarse en materia de quiebras fraudulentas el principio de la separación entre la jurisdicción civil y penal, permite la tramitación y el desenvolvimiento del procedimiento civil.<sup>11</sup>

10 Para ampliar este punto *vid.* Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *op. cit.*, nota 2.

11 Rodríguez Rodríguez, Joaquín, *Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos. Comentada*, 12 ed., México, Porrúa, 1994, p. 100.

Competencia del juez penal. En cuanto a la competencia del juez penal, lo serán los tribunales de la Federación, ya que a éstos corresponde conocer de todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales, sobre todo si esos intereses particulares ya no existen, sino que se trata de intereses generales (Constitución, artículo 104, fracción I).

#### XIV. RESPONSABILIDAD EN LA QUIEBRA FRAUDULENTA

A los comerciantes, *personas físicas*, que sean declarados en quiebra fraudulenta “se les impondrá la pena de cinco a diez años de prisión y multa que podrá ser hasta de diez por ciento del pasivo. Se hará efectivo sobre los bienes que queden después de pagar a los acreedores, o sobre los que tenga o adquiera después de la conclusión de la quiebra” (LQSP, artículo 99).

Cuando se trate de una *sociedad*, “la responsabilidad recaerá sobre los directores, administradores o liquidadores de la misma, que resulten responsables de los actos que califican la quiebra” (LQSP, artículo 101).

Igualmente serán responsables “los tutores que ejerzan el comercio, en los casos previstos en la legislación civil, o los factores que los substituyan en caso de incapacidad o incompatibilidad de aquéllos [...]” (LQSP, artículo 102).

“Los que presten auxilio o cooperación [...], o induzcan directamente [...] a realizar delitos tipificados [...]” (LQSP, artículo 103).

Los comerciantes y demás personas reconocidas culpables de la quiebra fraudulenta podrán ser condenados, además (LQSP, artículo 106): a) no ejercer el comercio hasta por el tiempo que dure la condena principal; b) no ejercer cargos de administración o representación en ninguna clase de sociedades mercantiles, durante el mismo tiempo.

“El que por sí o por medio de otra persona solicite en la quiebra [...] el reconocimiento de un crédito simulado, incurrirá en el delito equiparable al fraude que regula el Código Penal”.

#### XV. REFLEXIÓN FINAL

Dado que dentro de las actividades que despliega el juez que le toca conocer de las quiebras, principalmente la que se llegue a calificar de fraudulenta, gira en torno, fundamentalmente, de la contabilidad mercan-

til que en general y particular deben llevar las empresas, dicha actividad no debe constreñirse exclusivamente a la verificación de los libros que determina el CCO y el Código Fiscal de la Federación y demás leyes reglamentarias, sino que, además del asesoramiento que pueda tener a través de los dictámenes de contadores especializados, los jueces también deben ser capaces, cuando menos, de interpretar los estados financieros de los comerciantes dedicados a las actividades mercantiles.

Lo anterior ayudaría mucho a que se concluyeran las quiebras en periodos razonables y, sobre todo, a que no terminaran quebrados (de salud) todos los que participan en ellas.

## XVI. BIBLIOGRAFÍA

APODACA Y OSUNA, Francisco, *Presupuestos de la quiebra*, México, Stylo, 1945.

BARRERA GRAF, Jorge, *El desapoderamiento en la quiebra*, México.

CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Derecho de quiebra*, México, Herrero, 1971.

PALLARES, Eduardo, *Tratado de quiebra*, México, 1937.

QUINTANA ADRIANO, Elvia Arcelia, *Panorama del derecho mexicano. Derecho mercantil*, México, McGraw-Hill, 1997.

———, *El comerciante, acto de comercio y obligaciones de los comerciantes*, México, Poder Judicial del Estado de Tabasco, Tribunal Superior de Justicia, 1995.

———, “Precisiones sobre el comerciante, acto de comercio y obligaciones de los comerciantes”, *Estudios jurídicos en homenaje a don Santiago Barajas Montes de Oca*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995.

———, “Garantías en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos”, *Revista de Derecho Privado*, México, McGraw-Hill, año 8, núm. 22, enero-abril de 1997.

———, “Marco jurídico constitucional del comercio mexicano”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, UNAM, nueva serie, año XXX, núm. 90, septiembre-diciembre de 1997.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos. Comentada*, 12 ed., México, Porrúa, 1994.



## LA QUIEBRA FRAUDULENTA

1497

Código de Comercio.

Código Fiscal de la Federación.

Código Penal.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley General de Sociedades Mercantiles.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

Ley de Impuesto sobre la Renta.

Reglamento del Código Fiscal de la Federación.

Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta.