# CAPITULO 5

## 5.1 Violaciones Constitucionales

Como bien se sabe el Artículo 133 de la Constitución establece la supremacía constitucional, colocándose debajo de ella los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado y las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella. Tena Ramírez menciona que "si la organización que instituye la Ley Suprema pudiera ser violada impunemente, los preceptos constitucionales no pasarían de ser meros principios teóricos o mandamientos éticos. No es posible aceptar tal cosa; si alguna ley debe ser observada y cumplida es la Ley Suprema del país"[1]. Con la Ley de Concursos Mercantiles se han descuidado cuestiones importantes como el respeto a la Constitución, cometiéndose algunas violaciones a la misma. Por lo que en este capítulo se buscará demostrar que algunos artículos de la Ley de Concursos Mercantiles contravienen disposiciones constitucionales.

## 5.2 Violación al Artículo 14 de la Constitución

El Artículo 14 de la Constitución establece en su segundo párrafo la garantía de audiencia en los términos siguientes:

[1] TENA RAMÍREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. 19º ed. México, Porrúa: 1983. Pág. 485.

> "Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

Ovalle Favela menciona que se denomina garantía de audiencia al derecho que tiene toda persona a que previamente a cualquier acto de autoridad que se lleve a cabo para privarla de sus derechos o posesiones, se le dé una oportunidad razonable de defenderse en juicio, de probar y alegar ante los tribunales independientes, imparciales y establecidos con anterioridad en la ley[2]. Burgoa establece que la garantía de audiencia está integrada por cuatro tipos de garantías de seguridad jurídica que consisten en que nadie puede ser privado de sus derechos fundamentales sino mediante un juicio; que dicho juicio se siga ante los tribunales previamente establecidos; el cumplimiento o la observancia de las formalidades esenciales del procedimiento; y que la decisión jurisdiccional se haga conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho que se juzga[3].

Señalado lo anterior debe destacarse que en la Ley de Concursos Mercantiles existen algunos preceptos que violan la disposición constitucional, específicamente el Artículo 158 que se encuentra apoyado por el Artículo 156, mismos que establecen lo siguiente:

---

[2] OVALLE FAVELA, José. Garantías Constitucionales del Proceso. México, Mc Graw Hill: 1996. Pág.58.
[3] BURGOA, Ignacio. Las Garantías individuales. 28ª ed. México, Porrúa: 1996. Pág. 537.

“Artículo 156.- Podrán suscribir el convenio todos los acreedores reconocidos con excepción de los acreedores por créditos fiscales y los laborales en relación con lo dispuesto en la fracción XXIII del apartado A del artículo 123 constitucional y en esta ley. Para suscribir el convenio, no será necesario que los acreedores se reúnan a votar”.

“Artículo 158.-El convenio se considerará suscrito por todos aquellos acreedores reconocidos comunes, sin que se admita manifestación alguna por su parte, cuando el convenio prevea con respecto de sus créditos lo siguiente:

I.- El pago del adeudo que era exigible a la fecha en que surtió efectos la sentencia de concurso mercantil, convertido a UDIS al valor del día de la sentencia de concurso mercantil;

II.-El pago de todas las cantidades y accesorios que se hubieran hecho exigibles conforme al contrato vigente, desde la fecha de la sentencia de declaración de concurso mercantil, hasta la aprobación del convenio, de haberse declarado el concurso mercantil y suponiendo que el monto referido en la fracción anterior se hubiera pagado al día de la sentencia de concurso mercantil. Estas cantidades se convertirán en UDIS al valor de la fecha en que se hubiera hecho exigible cada pago;

III.- El pago, en las fechas, por los montos y en la denominación convenidos, de las obligaciones que conforme al contrato respectivo, se hagan exigibles a partir de la aprobación del convenio, suponiendo que el monto referido en la fracción I se hubiera pagado al día de la sentencia de concurso mercantil y que los pagos referidos a la fracción II se hubieran realizado en el momento en que resultaran exigibles.

Los pagos a que hacen referencia las fracciones I y II se deberán hacer dentro de los 30 días hábiles siguientes a la aprobación del convenio, considerando el valor de las UDIS del día en que se efectúe el pago.

Los créditos que reciban el trato a que se refiere este artículo se consideran al corriente a partir de la fecha de aprobación del convenio".

Acosta Romero et al sostienen que estos preceptos violan la garantía de audiencia y de seguridad jurídica para aquellos acreedores reconocidos que no se hayan enterado de la celebración del convenio o que no estén de acuerdo con él, toda vez que no se les permite manifestación alguna, dejándolos en un completo estado de indefensión, basado en que sus créditos se convertirán a UDIS desde la fecha en la que se vencían con lo cual se recuperará el valor de su crédito[4]. En efecto, los preceptos legales citados, privan a los acreedores que no hubieran participado en la celebración del convenio de su patrimonio por una decisión del conciliador, sin darles la oportunidad de impugnar dicho convenio celebrado por éste, por lo que se viola la garantía de audiencia establecida por la Constitución. Al respecto Juventino V. Castro menciona que es en virtud de la garantía de audiencia que se permite a los acreedores oponerse a los actos arbitrarios que busquen privarlos de sus derechos, permitiéndoles ser oídos y más aún condicionar las resoluciones definitivas que se pudieran tomar dentro de todo procedimiento a una congruencia entre lo alegado y lo resuelto[5].

Sirve como apoyo para destacar la violación indicada, lo establecido por el Artículo 157 de la Ley de Concursos Mercantiles que dispone:

---

[4] ACOSTA ROMERO, Miguel y ROMERO MIRANDA, Tania. *Op. cit.* Pág. 181.
[5] JUVENTINO V. CASTRO. Garantías y Amparo. 9ª ed. México, Porrúa: 1996. Pág. 190.

"Artículo 157.- 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:

I.- El monto reconocido a la totalidad de los acreedores reconocidos comunes y,

II.- El monto reconocido a aquellos acreedores reconocidos con garantía real o privilegio especial que suscriban el convenio".

Con base en lo anterior, los acreedores que no hayan participado por cualquier razón en la celebración del convenio o los que habiendo participado no hubieran estado de acuerdo con los términos del mismo, están impedidos para impugnarlo lo que concluye con violaciones graves a la garantía de audiencia.

## 5.3 Violación al Artículo 17 de la Constitución

El Artículo 17 encierra tres garantías de seguridad jurídica , la que nos interesa es la que se encuentra en el segundo párrafo de dicho numeral que manifiesta la gratitud de la impartición de justicia, es decir, la prohibición de costas judiciales:

> "Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando en consecuencia, prohibidas las costas judiciales".

Juventino V. Castro menciona que la prohibición constitucional establecida en el citado artículo, se refiere a la obligación por parte del poder público de proporcionar todos los elementos necesarios para la impartición de justicia en forma gratuita[6]. En pocas palabras ningún órgano jurisdiccional puede cobrar remuneración alguna por los servicios de administración de justicia, lo cual fortalece la objetividad e imparcialidad que debe observar toda autoridad al resolver toda controversia . Ovalle Favela opina que con esto se busca que no se venda la justicia, que su administración sea gratuita, porque de lo contrario se afectarían los derechos y garantías individuales. La prohibición de costas judiciales permite el acceso a los tribunales y al trato igual de las personas ante la ley y la impartición de justicia[7]. Por lo tanto no es posible o permisible que se deje de impartir justicia si no se recibe una remuneración a cambio, de llevarse a cabo lo contrario, se impediría a las personas de escasos recursos acudir ante los tribunales, quienes no podrían solicitar la impartición de justicia dada su falta de capacidad económica.

Resulta por ello adecuado el comentario de Zarco cuando se discutió la abolición de las costas judiciales: "Triste es que el pueblo, a quien se llama soberano, contribuyendo a

[6] JUVENTINO V. CASTRO. *Ibidem.*
[7] OVALLE FAVELA, José. *Op. cit*. Pág.292-293.

todas las cargas públicas, tenga que comprar la justicia, como compra la gracia, los sacramentos y la sepultura"[8]. Aunado a lo anterior cabe destacar el criterio que ha sustentado la Suprema Corte de Justicia al respecto:

> "COSTAS JUDICIALES. AL PROHIBIRLAS EL ARTICULO 17 DE LA CONSTITUCION, SE REFIERE A LAS RELATIVAS AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA. Del análisis de los antecedentes relativos a la discusión y aprobación del artículo de que se trata por el Constituyente de 1857, reproducido en la Constitución de 1917 con claridad y mejoría en su texto y aprobado sin controversia, así como del examen riguroso de su contenido y del vocablo "costas", se llega a la conclusión de que la prohibición consignada en el artículo 17 constitucional se refiere a los pagos que podrían exigirse a quienes acudieran a solicitar justicia a los órganos jurisdiccionales, para cubrir los gastos ocasionados por su funcionamiento y no así al pago al que, en determinados casos, se condena a la parte perdidosa para resarcir los gastos que ocasionó a la parte absuelta. Lo anterior encuentra su fundamento, en primer lugar, en las intervenciones que los Constituyentes Zarco, Arriaga, Moreno, Anaya Hermosillo, Mata, García Granados, Mariscal y Ramírez, tuvieron en la sesión de veintiséis de enero de mil ochocientos cincuenta y siete, de las que se infiere con claridad que las costas judiciales a las que se refirieron fueron, exclusivamente, las relativas a los gastos necesarios para la

[8] MONTIEL Y DUARTE, Isidro. Estudio sobre Garantías Individuales. 2ª ed. México, Porrúa: 1872. Pág. 404.

administración de justicia. En segundo lugar, conduce a la misma apreciación el examen cuidadoso del precepto, pues en él se vinculan necesariamente, con la expresión "en consecuencia", el servicio de la administración de justicia y la prohibición de las costas judiciales. Por último, corrobora estas apreciaciones el que si bien es cierto que en su sentido gramatical la palabra "costas", genéricamente se refiere a los gastos originados en un juicio y con motivo de él, no menos lo es que dichas erogaciones son de dos clases: por una parte, las que derivan del funcionamiento mismo del aparato judicial (salarios de los funcionarios y personal de apoyo, material empleado, etcétera), y por otra, las que realizan las partes que intervienen en los litigios y con motivo de éstos, habiéndose querido referir el Constituyente en la prohibición, sólo a las primeras, lo que además es claramente comprensible pues resultaría contrario al concepto de justicia el que se dejara de resarcir, cuando hubo temeridad o mala fe en alguna de las partes, a la que resultó absuelta, por las erogaciones que tuvo que realizar para atender debidamente un juicio en el que injustificadamente tuvo que involucrarse[9]".

De igual forma el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito ha definido a las costas judiciales de la siguiente forma:

[9] Semanario Judicial de la Federación. Octava Época, Instancia: Tercera Sala, Tomo X, Agosto de 1992, tesis 3ª LXXXII/92. Pág. 151.

"COSTAS, CONCEPTO DE. La ley no establece que las costas judiciales comprenden únicamente los honorarios del abogado. Por tanto, debe entenderse que aquéllas implican cualquier erogación que se suscita con motivo del litigio, tales como honorario de perito, pago de derechos por expedición de copias certificadas, alquiler de vehículos necesarios para la práctica de diligencias, depósito de bienes embargados, etcétera[10]".

Una vez entendido lo anterior cabe señalar lo dispuesto por el Artículo 24 de la Ley de Concursos Mercantiles:

"Si el juez no encuentra motivo de improcedencia o defecto en el escrito de solicitud o demanda de concurso mercantil, o si fueran subsanadas las deficiencias, admitirá a aquélla. El auto admisorio de la solicitud o demanda dejará de surtir efectos si el actor no garantiza los honorarios del visitador, por un monto equivalente a mil quinientos días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que se le notifique el auto admisorio.

La garantía se liberará a favor del actor si el juez desecha la solicitud o demanda o dicha sentencia que declare el concursos mercantil.

En caso de que la demanda la presente el Ministerio Público no se requerirá la garantía a que se refiere este artículo".

[10] Semanario Judicial de la Federación. Octava Época, Instancia: Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer circuito, Tomo VII, Abril de 1991. Pág. 166.

Lo anterior a criterio nuestro va en contra de la gratitud de justicia que se establece en el Artículo 17 de la Constitución, pues no es posible que la continuación del procedimiento se condicione a que se garanticen los honorarios del visitador, ya que éste es un auxiliar del juez, encargado de llevar a cabo una visita con el objeto de determinar si el comerciante incurrió en un incumplimiento generalizado en sus obligaciones de pago a dos o más acreedores. Tampoco se trata de que los auxiliares de este procedimiento como son el visitador, el conciliador o el síndico, no reciban sus honorario, pero no es permisible que hasta que se garanticen dichos honorarios se continúe el procedimiento de concurso mercantil, de lo contrario sería dejar al recurrente sin la administración de justicia.

## 5.4 Violación al Artículo 104 Fracción I de la Constitución

El Artículo 104, Fracción I, de la Constitución dispone:

"Corresponde a los tribunales de la Federación conocer:

I.-De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Cuando dichas controversias solo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los

Estados y del Distrito Federal. Las sentencias de primera instancia podrán ser apelables para ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado".

Este artículo nos habla de la jurisdicción concurrente en virtud de la cual cuando las controversias del orden civil o criminal solo afecten intereses particulares podrán conocer a elección del actor los tribunales del orden común o bien los federales. Al respecto Acosta Romero opina que cuando entró en vigor la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos conocían de los concursos mercantiles tanto los jueces locales como los federales según hubiera elegido el actor[11]. Actualmente la Ley de Concursos Mercantiles en su Artículo 17 dispone:

"Artículo 17.- Es competente para conocer del concurso mercantil, el Juez de Distrito con jurisdicción en el lugar donde el comerciante tenga su domicilio."

Con la disposición anterior se contraviene el Artículo 104, fracción I, Constitucional, en virtud de que ya no se lo otorga al actor la posibilidad de elegir si quiere que conozca del procedimiento de concurso mercantil, un juez local o un juez federal. La Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto ha sustentado la siguiente tesis:

"VIAS GENRALES DE COMUNICACIÓN. COMPETENCIA. JURISDICCIÓN CONCURRENTE. El artículo 5o. De la Ley de Vías

[11] ACOSTA ROMERO, Miguel y ROMERO MIRANDA, Tania. *Op cit.* Pág.186.

Generales de Comunicación dispone que corresponde a los tribunales federales conocer de las controversias del orden civil en que fuere parte actora, demandada o tercera opositora una empresa de vías generales de comunicación; empero, el artículo 104, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que, cuando las controversias suscitadas con motivo del cumplimiento o de la aplicación de leyes federales, cuando sólo se afecten intereses particulares, podrán conocer de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y el Distrito Federal. De acuerdo con el artículo 133 de la Carta Magna, el cual consagra el principio de supremacía constitucional, el artículo 104, fracción I de la Ley Suprema prevalece frente a lo establecido en el artículo 5o. de la Ley de Vías Generales de Comunicación, por ser ordenamiento secundario creado por aquella; por tanto, para decidir el conflicto competencial planteado debe aplicarse el mandamiento constitucional aludido (artículo 104, fracción I consitucional). En las condiciones apuntadas, si se trata de una controversia del orden civil, en la cual se aplican leyes federales como lo es la de Vías Generales de Comunicación, debido a que la empresa demandada se rija entre otros, por ese ordenamiento jurídico, y sólo se afectan intereses particulares, de acuerdo con el artículo 104, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, son jueces competentes legalmente para conocer del juicio tanto los de fuero federal como los del

fuero común, quedando a elección del actor su designación, por lo que si fue este último por el que optó, a él corresponde conocer[12].”

En síntesis la tesis anterior establece que si una ley secundaria contiene una disposición como la contenida en el Artículo 17 de la Ley de Concursos Mercantiles que establece la competencia exclusiva de los Jueces de Distrito para conocer del procedimiento de concurso mercantil; prevalecerá lo establecido en el Artículo 104, fracción I, de la Ley Suprema por ser un ordenamiento creado por la Constitución y en atención al Artículo 133 de la Carta Magna que consagra el principio de supremacía Constitucional y por lo tanto serán competentes para conocer del procedimiento de concurso mercantil tanto los tribunales del orden federal como los del orden común.

## 5.5 Violación al Artículo 49 de la Constitución

Por su parte el Artículo 49 de la Constitución establece:

“Artículo 49.- El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio en: Legislativo, Ejecutivo y Judicial.
No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación...”

De igual forma el Artículo 94 de nuestra Ley Suprema dispone en su primer párrafo:

[12] Semanario Judicial De La Federación. Octava Época, Instancia: Tercera Sala, Tomo I, Primera Parte-1, Enero a Junio de 1988, tesis 38. Pág. 351.

"Artículo 94.- Se deposita el Ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de circuito, en Juzgados de Distrito y en un Consejo de la Judicatura Federal".

Calzada Padrón comenta que el Poder Judicial es un órgano independiente dotado de las atribuciones necesarias para administrar cumplidamente la administración de justicia[13]. El Instituto de Investigaciones Jurídicas sostiene que el Poder Judicial debe llevar a cabo sus funciones sin injerencias indebidas de los otros poderes.[14] Por otro lado el Consejo de la Judicatura Federal es un órgano administrativo del Poder Judicial de la Federación.

Entendido lo anterior cabe destacar, que el Artículo 311, Fracción XIV, de la Ley de Concursos Mercantiles, establece que el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles el cual es un órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal y por lo tanto parte del Poder Judicial, debe informar semestralmente sobre el desempeño de su funciones al Congreso de la Unión. En otras palabras, un órgano del Poder Judicial debe rendir cuentas al poder Legislativo, supeditándose de esta forma el Poder Judicial al Poder Legislativo, trayendo como consecuencia la violación al Artículo 49 de la Constitución, ya que el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles al ser parte del Poder Judicial de la Federación, al único que tiene la obligación de entregar cuentas de sus actos es al Poder Judicial, en este caso al Consejo de la Judicatura Federal y a la Suprema Corte de

[13] CALZADA PADRÓN, Feliciano. Derecho Constitucional. México, Harla: 1998. Pág. 335.
[14] INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Constitución Política Mexicana Comentada. 14º ed. Tomo I. México, Porrúa: 1999. Pág. 333.

Justicia y no al Poder Legislativo que se encuentra representado por el Congreso de la Unión.

Afortunadamente la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió respecto a lo establecido por el Artículo 311, Fracción XIV de la Ley de Concursos Mercantiles lo siguiente:

> "INSTITUTO FEDERAL DE ESPECIALISTAS DE CONCURSOS MERCANTILES. DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 311, FRACCIÓN XIV, DE LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES, Y SU INTERPRETACIÓN CONGRUENTE CON EL ARTÍCULO 49 DE LA CONSTITUCIÓN Y EL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL, DEBE RENDIR INFORMES SEMESTRALES ANTE LOS PLENOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL. El artículo mencionado en primer lugar establece que el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles está obligado a rendir un informe semestral sobre el desempeño de sus funciones ante el Congreso de la Unión, debiendo interpretarse dicha disposición de conformidad con los principios de división de poderes y de autonomía del Poder Judicial de la Federación consagrados en el artículo 49 de la Constitución y el de supremacía constitucional, previsto en el artículo 133; de acuerdo con ello el precepto de que se trata debe interpretarse en el sentido de que ese organismo, en su carácter de auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal,

órgano de administración y de vigilancia del Poder Judicial de la Federación, debe rendir ese informe ante los Plenos de la Suprema Corte (órgano supremo jurisdiccional) y del referido consejo, difundiéndose públicamente para conocimiento de los interesados, entre ellos el Congreso de la Unión, al que podrá enviarse copia del mismo. Con ello se contribuye, además, a la efectividad del derecho a la información que debe ser garantizado por el Estado, en los términos del artículo 6o. Por otra parte, en la forma señalada se acata esencialmente el artículo especificado de la Ley de Concursos Mercantiles pues, finalmente el Congreso de la Unión podrá conocer el informe que se previene, independientemente de que el mismo corresponda al rendido ante el propio Poder Judicial de la Federación del que forma parte, respetándose así el orden constitucional, conforme al cual no se encuentra previsto expresa ni tácitamente que el Poder Judicial de la Federación o alguno de sus órganos deba informar al Congreso de la Unión, de manera aislada e independiente al Poder Judicial, lo que implicaría violar los principios de división de poderes y de legalidad, derivado éste de la supremacía de la Constitución, en virtud de que no existe en ésta, disposición alguna que constriña al Poder Judicial de la Federación o algún órgano perteneciente al mismo, así sea sólo de carácter auxiliar, como lo es el instituto mencionado según lo previsto por los artículos 88 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y 313 de la Ley de Concursos Mercantiles, a rendir ante el Poder Legislativo algún informe relativo al desempeño de las funciones que le son propias, ni ello puede desprenderse de dichas funciones o de alguna de las atribuciones u obligaciones

establecidas en la Ley Suprema respecto del Poder Judicial de la Federación, como tampoco existe disposición en la misma que autorice al Poder Legislativo a solicitar al Poder Judicial informes sobre el desempeño de sus funciones, ni tal solicitud puede derivar de las atribuciones que competen al Poder Legislativo o de alguna función que se le haya encomendado, además de que tampoco resulta necesaria para el ejercicio de estas atribuciones o funciones[15]".

En otras palabras, atendiendo a los principios de división de poderes y de supremacía constitucional, Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles al ser un auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal y por lo tanto parte del Poder Judicial de la Federación, debe rendir sus informes únicamente ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación y al Consejo señalado con anterioridad.

[15] Semanario Judicial de la Federación. Novena Época, Instancia Pleno, Tomo XII, Septiembre de 2000, tesis P. CLX/2000. Pág. 29.