

## EL IMPACTO DE LA QUIEBRA TRANSFRONTERIZA EN LAS LEGISLACIONES INTERNAS\*

Elvia Arcelia QUINTANA ADRIANO\*\*

**RESUMEN:** En el presente artículo, la autora estudia la nueva realidad del comercio y sus consecuencias en un mundo globalizado, por lo que es de enorme utilidad ante el aumento de las operaciones mercantiles internacionales. La autora, con total rigor metodológico, realiza su estudio a partir de las reglas internacionales, la forma mediante las cuales han sido adoptadas por nuestro país, y en su caso, la cooperación judicial, en materia de quiebra transfronteriza. Asimismo, se señalan los beneficios económicos y sociales que se presentan a nivel internacional e interno de cada país, mediante la adopción de una ley modelo, por lo que México con la incorporación en la Ley de Concursos Mercantiles de la Ley Modelo sobre la Insolvencia Transfronteriza de la Comisión de Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil Internacional, muestra el esfuerzo de los nuevos retos jurídicos que se presentan como resultado de la globalización.

**Palabras clave:** Quiebra transfronteriza, CNUDMI, leyes modelo, Ley de Concursos Mercantiles.

**ABSTRACT:** *In this article, the author studies the new reality of the commerce and its consequences in a global world, reason why it is of enormous utility facing the increase of international mercantile operations. The author, with total methodologic rigor, makes her study from the international rules, the form by means of which has been adopted by our country, and in its case, the judicial cooperation, in the matter of cross-border bankruptcy. Also, the economic benefits are indicated and social that appear at international and internal level of each country, by means of the adoption of a law model, reason why Mexico with the incorporation in the Law of Mercantile Aids of the Law Model on the Cross-border Insolvency of the Commission of United Nations for the Mercantile Development the International, it shows the effort of the new legal challenges that arise as results of the the globalization.*

**Descriptors:** *Cross-border bankruptcy, UNCITRAL, laws model, Mercantile Law.*

\* Artículo recibido el 7 de octubre de 2006 y aceptado el 2 de mayo de 2007.

\*\* Profesora en la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho y en la Facultad de Contaduría y Administración de la UNAM. Investigadora en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

SUMARIO: I. *Antecedentes*. II. *Ley Concursal española*. III. *Procedimiento extranjero en México*. IV. *Acreedores extranjeros*. V. *Reconocimiento del procedimiento extranjero*. VI. *Cooperación internacional del juez de distrito y órganos auxiliares del procedimiento*. VII. *Procedimientos paralelos*. VIII. *A manera de conclusiones*. IX. *Bibliografía*.

## I. ANTECEDENTES<sup>1</sup>

### 1. *Comisión de Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil Internacional*

Como resultado de la llamada “economía globalizada”,<sup>2</sup> la comunidad internacional desarrolla en el seno de la Comisión de Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil Internacional (CNUDMI o Uncitral, por sus siglas en inglés) leyes modelo, las cuales buscan dar congruencia a los procedimientos de índole concursal entre los países.

### 2. *Congreso de la CNUDMI en mayo de 1992*

Con motivo de su XXV aniversario de sesiones (1968-1992), la CNUDMI celebró un congreso en mayo de 1992 en la ciudad de Nueva York, en donde se analizó el tema: “Hacia un derecho mercantil uniforme en el siglo XXI”. El objetivo era plantear los progresos en la unificación y armonización progresiva del derecho mercantil internacional. Entre los otros temas que se trataron se pueden mencionar los siguientes: unificación del derecho mercantil, venta de mercaderías, prestación de servicios, pagos, créditos y servicios bancarios, intercambios de datos electrónicos, transporte, y arreglo de controversias.

<sup>1</sup> Para mayor amplitud del tema, véase Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *Ciencia del derecho mercantil. Teoría, doctrina, instituciones*, 2a. ed., México, Porrúa, 2004, pp. 115 y 116.

<sup>2</sup> El fenómeno de la globalización se puede entender como la forma contemporánea de la internacionalización del capital que circunda ampliamente el comercio. Desde el punto de vista mercantil, el capital sugiere el conjunto de medios de cambio de moneda destinados a sostener, regularizar e incrementar operaciones comerciales. La moneda debe considerarse como simple mercancía.

### 3. *Leyes modelo*

Del trabajo desarrollado por la CNUDMI se desprende que su actividad tiende a la unificación y armonización del derecho mercantil internacional a través de las convenciones internacionales y del apoyo brindado a los países miembros en la formulación de leyes modelo o tipo.

En dichas convenciones internacionales, los Estados partes asumen la obligación de incorporar las regulaciones respectivas a los correspondientes ordenamientos, previa satisfacción de sus procedimientos constitucionales internos, con el fin de ratificarlas.

### 4. *Instrumentos jurídicos internacionales*

Las leyes modelo no son instrumentos internacionales que puedan obligar a los Estados miembros a incorporarlas en sus respectivos ordenamientos, pues realmente no son leyes, sólo son modelos de leyes orientadoras para facilitar la labor legislativa del Estado que desea adoptarla. Algunos ejemplos de leyes modelo elaborados por la CNUDMI son los siguientes:

- a) Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional y sobre Transferencias Internacionales de Crédito.
- b) Ley Modelo sobre Conciliación Comercial Internacional.
- c) Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras.
- d) Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

### 5. *Objetivos de la CNUDMI<sup>3</sup>*

Es crear un derecho del comercio internacional que tienda a armonizar la diversidad de los derechos nacionales, fundamentalmente al derecho mercantil, ya que éste tiene como característica muy propia el ser, precisamente, internacional.

Dicho en otras palabras, lo que se está produciendo son normas uniformes para regular las relaciones mercantiles internacionales.

<sup>3</sup> Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *Ciencia...*, *cit.*, nota 1, pp. 115 y 116.

Esto significa la sumisión del derecho interno al uniforme con el denominador común del derecho mercantil, cuya característica es, como se dijo, el de ser internacional.

En el caso de México, que no tiene unificada su legislación mercantil y civil, el Cco. delimita claramente las remisiones en sus artículos 1o. y 2o. en cuanto que se aplica el Código Civil Federal que rige en toda la República en asuntos del orden federal, como se ve a continuación:

Artículo 1. Los actos comerciales sólo se regirán por lo dispuesto en este Código y las demás leyes mercantiles aplicables.

Artículo 2. 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.

#### 6. *Federación Internacional de Profesionales en Materia de Insolvencia*<sup>4</sup>

Por lo que respecta a la materia de insolvencia, durante el 35o. periodo de sesiones de la CNUDMI, se presentó el informe sobre el 4o. Coloquio Judicial Uncitral-Insol, Federación Internacional de Profesionales en Materia de Insolvencia, sobre la Insolvencia<sup>5</sup> Transfronteriza 2001, llevado a cabo en la ciudad de Londres, en donde se reconoció que los casos de insolvencia transfronteriza iban en aumento en todo el mundo. Se concluyó dar mayor proyección a la Ley Modelo sobre la Insolvencia Transfronteriza entre los países miem-

<sup>4</sup> Federación Internacional de Profesionales en Materia de Insolvencia. Federación Mundial de Asociaciones Nacionales de Abogados y Contadores que se especializan en insolvencia internacional.

<sup>5</sup> Insolvencia: falta de solvencia, incapacidad de pagar una deuda (*Diccionario de la lengua española*, 21a. ed., Espasa Calpe, 1992, t. II, p. 1174). El CCF define a la insolvencia en su artículo 2166: "hay insolvencia cuando la suma de los bienes y créditos del deudor, estimados en su justo precio, no iguala al importe de sus deudas. La mala fe, en este caso, consiste en el conocimiento de ese déficit". Esta definición legal hace una simple cuenta numérica, comparando activos contra pasivos. Es una definición corta, pues omite la posibilidad de una empresa que aun cuando se encuentre en el supuesto de activos menores a los pasivos, tiene una serie de flujos de efectivo que le permite ir atendiendo sus obligaciones sin dejarlas de cumplir.

bros con el fin de que la recogieran y, en su caso, la incorporaran en sus legislaciones.

### 7. *Ley Modelo sobre la Insolvencia Transfronteriza*<sup>6</sup>

La Ley Modelo sobre la Insolvencia Transfronteriza tiene como finalidad establecer mecanismos eficaces para la resolución de los casos de insolvencia transfronteriza con miras a promover el logro de la cooperación entre los tribunales y demás autoridades competentes de los Estados involucrados; mayor seguridad jurídica para el comercio y las inversiones; una administración equitativa y eficiente de las insolvencias transfronterizas, que proteja los intereses de todos los acreedores y de las demás partes interesadas, incluido el deudor; la protección de los bienes del deudor y la optimización de su valor, así como facilitar la reorganización de empresas en dificultades financieras con el fin de proteger el capital invertido y de preservar el empleo.

Una de sus características más importantes es que tiene por objeto propiciar una cooperación efectiva entre los procedimientos concursales de las naciones, mediante ordenamientos comparables con todos los sistemas legales, y que, por tanto, la hacen fácilmente adaptable al marco jurídico de cada nación.

Concretamente, facilita la cooperación entre procedimientos legales que se llevan en una nación y los que ocurren fuera de ella. De esta manera, el país que adopta la ley modelo, además de reconocer la importancia de sus transacciones transfronterizas, facilita el reconocimiento de un procedimiento extranjero, y la cooperación y coordinación entre los tribunales y los órganos de la quiebra en distintos países.

Finalmente, el legislador, reconociendo la necesidad de seguir avanzando en la modernización de ordenamientos jurídicos que regu-

<sup>6</sup> Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza (1997). Se han promulgado leyes basadas en la Ley Modelo sobre Insolvencia Transfronteriza en los siguientes países: Eritrea, Japón (2000), México (2000), Sudáfrica (2000), Serbia y Montenegro (2002) y finalmente en España (2003, con la salvedad de que entra en vigor el 1 de septiembre de 2004). Véase página de internet de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org).

len la actividad comercial y financiera de nuestro país, incorporó a la LCM<sup>7</sup> un capítulo denominado “Cooperación en los procedimientos internacionales”, para lo cual se realizaron las adecuaciones necesarias a la referida Ley Modelo de la CNUDMI, con lo que se pretende que México quede inmerso en el esfuerzo de la comunidad internacional para modernizar el marco jurídico en materia concursal en respuesta a los retos de la globalización.

Dado que es interesante conocer la gran influencia que España ha tenido en el ordenamiento legal mexicano, y además por estar inmersa en el proceso de globalización, se analiza la reforma concursal que llevó a cabo. La estructuró a partir de dos leyes, la Ley Orgánica para la Reforma Concursal y la Ley Concursal.<sup>8</sup> Adicionalmente, modificó la Ley Orgánica del Poder Judicial para crear los juzgados de lo mercantil, que se convertirán en órganos judiciales con competencia exclusiva para conocer de los procedimientos concursales y a los que se les atribuye la facultad para tramitar los asuntos relacionados con el derecho de competencia.

Tradicionalmente, la declaración de insolvencia ha producido efectos sobre la persona del deudor, que incluso podían consistir en el arresto del quebrado. La reforma concursal se orientó, en el sentido de atemperar el rigor de dichos efectos, suprimiendo aquellos de carácter represivo, y limitándose a establecer los necesarios desde un punto de vista funcional, confiriendo al juez la potestad de graduarlos y adecuarlos a las circunstancias concretas de cada caso.

## II. LEY CONCURSAL ESPAÑOLA

La Ley Concursal española se inspira también en la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Insolvencia Transfronteriza, recomendada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en su Resolución 52/158 de 15 de diciembre de 1997.

En este sentido, la Ley Concursal española procura, al igual que la mexicana, la continuidad de la empresa, a través de un procedimien-

<sup>7</sup> Artículos 278-310 de la LCM.

<sup>8</sup> La Ley Concursal española entra en vigor el 1o. de septiembre de 2004.

to concursal rápido en el que el juez se verá apoyado por una administración concursal constituida por profesionales que favorezcan las soluciones vía consenso, encaminadas al mantenimiento de los puestos de trabajo y a la conservación de la empresa viable.

En otro orden de ideas, el carácter universal del concurso justifica la concentración en un solo órgano judicial de las materias que se consideran de especial trascendencia para el patrimonio del deudor, lo que lleva a atribuir al juez del concurso jurisdicción exclusiva en dichas materias, así como determinados asuntos que, en principio, son de la competencia de los juzgados y tribunales del orden social, pero que por incidir en la situación patrimonial del concursado y en aras de la unidad del procedimiento, no deben resolverse por separado.

La creación de los nuevos juzgados mercantiles<sup>9</sup> dentro del orden jurisdiccional civil, responde a un doble propósito. En primer lugar, dan respuesta a la necesidad que plantea la nueva Ley Concursal, que atribuye al juez del concurso el conocimiento de materias pertenecientes a distintas disciplinas jurídicas, que estaban asignadas a diferentes órdenes jurisdiccionales, lo que exige del titular del órgano jurisdiccional y del personal al servicio del mismo una preparación especializada.

En segundo lugar, la complejidad de la realidad social y económica actual y su repercusión en las diferentes ramas del ordenamiento, aconseja avanzar en el proceso de la especialización. Con tal finalidad, se encomiendan a los juzgados de lo mercantil otras competencias añadidas a la materia concursal, abriendo con ello un camino en el proceso de modernización.

### 1. *Objetivos de los juzgados de lo mercantil*

Con su creación, se deben lograr los siguientes objetivos: *a)* Que la totalidad de las materias que se ventilen dentro de su jurisdicción sean resueltas por titulares con conocimiento específico y profundo de la materia, lo que ha de facilitar resoluciones de calidad en un ámbito de indudable complejidad técnica; *b)* Que dichas resoluciones se

<sup>9</sup> Entran en funcionamiento el 1o. de septiembre de 2004.

dicten con mayor celeridad, pues ese mejor conocimiento del juez en la materia se traducirá en una mayor agilidad en el estudio y resolución de los litigios; *c)* Que exista mayor coherencia y unidad en la labor interpretativa de las normas, para alcanzar criterios más homogéneos y evitar resoluciones contradictorias, y *d)* la creación de estos juzgados especializados supondrá una redistribución de las cargas de trabajo.

Cabe precisar que dicha especialización se deberá hacer extensiva a la segunda instancia, lo que contribuirá aún más a la unificación interpretativa de las normas sometidas a su consideración.

### *2. Instalación de los nuevos juzgados de lo mercantil*

Será necesaria la creación de algunos nuevos juzgados, especialmente en aquellas partes en donde los procedimientos concursales sean estadísticamente más frecuentes, asimismo, nada impedirá la mera reconversión de juzgados civiles en los mercantiles de nueva creación, en aquellos lugares donde, en atención al volumen de asuntos, no sea necesaria la ampliación de la planta; sin perjuicio, además, de que algún juzgado pueda extender su jurisdicción.

### *3. Designación de los jueces*

Corresponderá al Consejo General del Poder Judicial la selección y preparación de los jueces que vayan a ocupar este tipo de órganos jurisdiccionales, a cuyo fin se prevé un sistema de especialización preferente en el que se deberán acreditar un conocimiento específico de la materia.

### *4. Reglamentos europeos*

La reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial permite a su vez dar cumplimiento a las previsiones del Reglamento (CE) número 40/1994 del Consejo de la Unión Europea de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria, cuyo artículo 91 obliga a cada Estado miembro a designar en su territorio un número de tribunales nacionales de primera y de segunda instancia, denominados “Tribunales de marcas comunitarias”, encargados de desempeñar las funcio-



nes que en el citado reglamento se establecen. De igual manera, se da cumplimiento a las previsiones del Reglamento (CEE) número 12/2003, del Consejo de la Unión Europea de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia.

Finalmente, se hace necesario señalar la redacción del artículo 26 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, mismo que queda de la siguiente manera:

El ejercicio de la potestad jurisdiccional se atribuye a los siguientes juzgados y Tribunales:

Juzgados de Paz.

Juzgados de Primera Instancia e Instrucción, de lo Mercantil, de lo Penal, de lo Contencioso-administrativo, de lo Social, de Menores y de Vigilancia Penitenciaria.

Audiencias Provinciales.

Tribunales Superiores de Justicia.

Audiencia Nacional.

Tribunal Supremo.

5. *Cuadro comparativo del contenido de la Ley de Concursos Mercantiles mexicana vs. la Ley Concursal española*

Se presenta el análisis comparativo del contenido de la Ley de Concursos Mercantiles mexicana y la Ley Concursal española. Como se aprecia, ambos ordenamientos están inspirados en la citada Ley Modelo sobre Insolvencia Transfronteriza.

LCM (México)	LC (España)
Título Primero. Disposiciones generales y declaración de concurso mercantil	Título I. De la declaración de concurso
Capítulo I. Disposiciones preliminares	
Capítulo II. De los supuestos del concurso mercantil	Capítulo I. De los presupuestos del concurso
Capítulo III. Del procedimiento para la declaración de concurso mercantil	Capítulo II. Del procedimiento de declaración

Capítulo IV. De la visita de verificación	
Capítulo V. De la sentencia de concurso mercantil	
Capítulo VI. De la apelación de la sentencia de concurso mercantil	
Título Segundo. De los órganos del concurso mercantil	Título II. De la administración concursal
Capítulo I. Del visitador, del conciliador y del síndico	Capítulo I. Del nombramiento de los administradores concursales
Capítulo II. De los interventores	Capítulo II. Estatuto jurídico de los administradores concursales
Título Tercero. De los efectos de la sentencia de concurso mercantil	Título III. De los efectos de la declaración de concurso
Capítulo I. De la suspensión de los procedimientos de ejecución	Capítulo I. De los efectos sobre el deudor
Capítulo II. De la separación de bienes que se encuentren en posesión del comerciante	Capítulo II. De los efectos sobre los acreedores
Capítulo III. De la administración de la empresa del comerciante	Capítulo III. De los efectos sobre los contratos
Capítulo IV. De los efectos en cuanto a la actuación en otros juicios	Capítulo IV. De los efectos sobre los actos perjudiciales para la masa activa
Capítulo V. De los efectos en relación con las obligaciones del comerciante	
Capítulo VI. De los actos en fraude de acreedores	
	Título IV. Del informe de la administración concursal y de la determinación de las masas activa y pasiva del concurso

	Capítulo I. De la presentación del informe de la administración concursal
	Capítulo II. De la determinación de la masa activa
	Capítulo III. De la determinación de la masa pasiva
	Capítulo IV. De la publicidad y de la impugnación del informe
Título Cuarto. Del reconocimiento de créditos	
Capítulo I. De las operaciones para el reconocimiento	
Capítulo II. De la apelación de la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos	
Título Quinto. De la conciliación	Título V. De las fases de convenio o de liquidación
Capítulo Único. De la adopción del convenio	Capítulo I. De la fase de convenio
Título Sexto. De la quiebra	Capítulo II. De la fase de liquidación
Capítulo I. De la declaración de quiebra	
Capítulo II. De los efectos particulares de la sentencia de quiebra	
Título Séptimo. De la enajenación del activo, graduación de créditos y del pago a los acreedores reconocidos	
Capítulo I. De la enajenación del activo	
Capítulo II. De la graduación de créditos	

Capítulo III. Del pago a los acreedores reconocidos	
	Título VI. De la calificación del concurso
	Capítulo I. Disposiciones generales
	Capítulo II. De la sección de calificación
Título Octavo. De los concursos especiales	
Capítulo I. De los concursos mercantiles de comerciantes que prestan servicios públicos concesionados	
Capítulo II. Del concurso mercantil de las instituciones de crédito	
Capítulo III. Del concurso mercantil de las Instituciones auxiliares del crédito	
Título Noveno. De la terminación del concurso mercantil	Título VII. De la conclusión y de la reapertura del concurso
Capítulo Único. De la terminación del concurso mercantil	Capítulo Único
Título Décimo. De los incidentes, recursos y medidas de apremio	Título VIII. De las normas procesales generales y del sistema de recursos
Capítulo I. Incidentes y recursos	Capítulo I. De la tramitación del procedimiento
Capítulo II. De las medidas de apremio	Capítulo II. Del procedimiento abreviado
	Capítulo III. Del incidente concursal
	Capítulo IV. De los recursos
	Capítulo V. Registro de resoluciones concursales

Título Undécimo. Aspectos penales del concurso mercantil	
Capítulo Único. De los delitos en situación de concurso mercantil	
Título Décimo Segundo. De la cooperación en los procedimientos internacionales	Título IX. De las normas de Derecho Internacional Privado
Capítulo I. Disposiciones generales	Capítulo I. Aspectos generales
Capítulo II. Del acceso de los representantes y acreedores extranjeros a los tribunales mexicanos	Capítulo II. De la ley aplicable
Capítulo III. Del reconocimiento de un procedimiento extranjero y medidas otorgables	Capítulo III. Del reconocimiento de procedimientos extranjeros de insolvencia
Capítulo IV. De la cooperación con tribunales y representantes extranjeros	
Capítulo V. De los procedimientos paralelos	Capítulo IV. De la coordinación entre procedimientos paralelos de insolvencia
Título Décimo Tercero. Del Instituto Federal de Especialistas de Concurso Mercantiles	
Capítulo I. De la naturaleza y atribuciones	
Capítulo II. De la organización	
Capítulo III. De los visitadores, conciliadores y síndicos	
Capítulo IV. Del registro de los visitadores, conciliadores y síndicos	
Transitorios	Disposiciones adicionales y transitorias

### III. PROCEDIMIENTO EXTRANJERO EN MÉXICO<sup>10</sup>

Para efectos de la LCM, se deberá entender por procedimiento extranjero, aquel colectivo, judicial o administrativo, incluido el de índole provisional, que se sigue en un Estado extranjero con apego a una ley relativa al concurso mercantil, quiebra o insolvencia del comerciante, y por medio del cual los bienes y negocios del comerciante estarán sujetos al control o a la supervisión del tribunal extranjero, con relación a su reorganización o liquidación.

#### *Conceptos básicos*<sup>11</sup>

La LCM comprende los siguientes conceptos relacionados con el procedimiento extranjero: principal, no principal.

#### *A. Procedimiento extranjero principal*

Aquel que se siga en el Estado donde el comerciante tenga el centro de sus principales intereses, es decir, el lugar donde las leyes mercantiles fijen su residencia para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, y para el caso de ser persona moral, en el que se encuentre la administración de la sociedad.

#### *B. Procedimiento extranjero no principal*

Aquel que se realice en un Estado donde el comerciante tenga un establecimiento en el que ejerza en forma transitoria una actividad económica.

#### *C. Representante extranjero*

Es la persona u órgano, incluso el designado a título provisional, legitimado<sup>12</sup> en un procedimiento extranjero para administrar la reor-

<sup>10</sup> Quintana Adriano, Elvia A., “Práctica mexicana en torno a la Ley Modelo de Insolvencia Transfronteriza”, *Memorias del VI Congreso Argentino de Derecho Concursal y IV Congreso Iberoamericano sobre la Insolvencia*, UNR, Facultad de Derecho-UCA, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Rosario, 2006, t. II, pp. 709-728.

<sup>11</sup> Artículo 279 de la LCM.

<sup>12</sup> Véase Legitimación procesal. Desde el punto de vista doctrinal, la legitimación deriva de las normas que establecen quienes pueden ser partes en un proceso civil, según enseña Hugo Rocco. La capacidad para ser parte, dice Guasp, es la aptitud ju-

ganización o liquidación de los bienes o negocios del comerciante, o para actuar como su representante dentro del procedimiento extranjero. Su participación se dará a partir de que el juez haga el reconocimiento del procedimiento extranjero.

#### D. *Tribunal extranjero*

Es la autoridad judicial o de otra índole competente para los propósitos de control o la supervisión de un procedimiento extranjero.

#### E. *Establecimiento*

El lugar de operaciones en que el comerciante ejerza de forma no transitoria una actividad económica con medios humanos y bienes o servicios.

Con relación al ámbito de validez<sup>13</sup> de las disposiciones sobre cooperación internacional, la LCM<sup>14</sup> dispone que se aplicarán cuando se actualicen los siguientes supuestos:

rídica para ser titular de derechos y obligaciones de carácter procesal que a las partes se refiere. De lo anterior, deriva que los sujetos legitimados son aquellos que en el proceso contencioso civil pueden asumir la figura de actores, como titulares del derecho contradictorio. La legitimación, según nuestra ley positiva, corresponde a quien esté en el pleno ejercicio de sus derechos, y también a quien no se encuentre en este caso, pero éste deberá hacerlo por sus legítimos representantes o por los que deban suplir su incapacidad. Becerra Bautista, José, voz: "Legitimación procesal", *Enciclopedia jurídica mexicana*, t. IV: F-L, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, p. 883.

<sup>13</sup> Ámbito de validez. La palabra "ámbito" viene del latín *ambitus* (a su vez, de *ambire* "rodear") y significa "contorno o perímetro de un espacio o lugar", o bien, "espacio comprendido dentro de límites determinados". En las XII Tablas se llama *ambitus* el espacio de terreno que debía circundar un edificio. Comúnmente se atribuía al *ambitus* la función de paso o vía pública que servía para dividir un fundo urbano de otro... Con la expresión "ámbito de validez" en la literatura jurídica de lengua española se entiende el alcance, la dimensión o la esfera (de validez) de las normas jurídicas; es la expresión con la que se ha traducido la noción kelseniana... así como los fenómenos tienen una dimensión que se expresa en magnitudes espacio-temporales, las normas jurídicas se manifiestan valiéndose en cierto tiempo, en determinado espacio, sobre ciertas personas y exigiendo determinadas conductas. "Validez, en este sentido, significa "existencia normativa", es la magnitud de una norma positiva: "la existencia específica de una norma jurídica". Tamayo y Salmorán, Rolando, voz: "Ámbito de validez", *ibidem*, pp. 231-233.

<sup>14</sup> Artículo 278 de la LCM.

a) Que un tribunal o representante extranjero solicite asistencia en la República Mexicana en relación con un procedimiento también extranjero.

b) Que se solicite asistencia en un Estado extranjero en relación con un procedimiento que se esté tramitando con apego a la LCM.

c) Que se estén tramitando simultáneamente, respecto de un mismo comerciante, un procedimiento extranjero y un procedimiento en la República Mexicana.

d) Que los acreedores o cualquier persona, que estén en un Estado extranjero, tengan interés en solicitar la apertura o en participar en un procedimiento que se esté tramitando con apego a la LCM.

Las disposiciones de la LCM se aplicarán siempre y cuando no se disponga de otra manera en los tratados internacionales de los que México sea parte, salvo que no exista reciprocidad internacional.<sup>15</sup>

Al respecto, la LCM<sup>16</sup> prevé que lo dispuesto por el capítulo en estudio no podrá interpretarse en sentido contrario a sus disposiciones ni a los principios fundamentales del derecho mexicano. En consecuencia, todas las partes involucradas en el procedimiento, como el juez, el IFECOM, el visitador, el conciliador o el síndico, se negarán a adoptar cualquier medida que sea contraria a lo dispuesto por nuestra legislación. Sin embargo, nada limitará sus facultades para prestar asistencia adicional al representante extranjero con arreglo a otras disposiciones legales vigentes en México.

En la interpretación de dichas disposiciones habrá de tenerse en cuenta su origen internacional y la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe.

Ahora bien, el hecho de que se presente una solicitud de concurso mercantil no supone la sumisión de éste ni de los bienes y negocios

<sup>15</sup> Reciprocidad internacional. Término que se da a la costumbre que sigue un Estado determinado de conceder a otro Estado un trato semejante al que recibe de él, en un determinado punto de cooperación internacional. La reciprocidad internacional tuvo mayor importancia cuando no existían normas de carácter convencional que definieran de manera uniforme y general las obligaciones precisas. Las conductas estatales, en una determinada materia, se sujetaban al trato que un tercer Estado concedía al Estado interesado. Méndez Silva, Ricardo, voz: “Reciprocidad internacional”, *Enciclopedia jurídica mexicana*, t. VI: Q-Z, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, p. 53.

<sup>16</sup> Artículo 283 de la LCM.



del comerciante en el extranjero a la jurisdicción de los tribunales mexicanos para efectos distintos de la solicitud.

#### IV. ACREEDORES EXTRANJEROS<sup>17</sup>

En la apertura y desarrollo del procedimiento extranjero, los acreedores extranjeros gozarán de los mismos derechos que los nacionales. Lo anterior no afectará el orden de prelación de los créditos, salvo que no se asigne a los créditos de acreedores extranjeros una prelación inferior que a la de los acreedores comunes.

De igual manera, se les deberá notificar de la apertura del procedimiento, tanto a los acreedores que residan en la República Mexicana como a los acreedores extranjeros, cuyo domicilio sea conocido y no tengan uno en México. El juez, por su parte, deberá tomar las medidas legales pertinentes con el fin de notificar a todo acreedor cuyo domicilio aún no se conozca.<sup>18</sup>

Dicha notificación<sup>19</sup> deberá practicarse a cada uno de los acreedores extranjeros por separado, quedando a criterio del juez ordenar alguna otra forma de notificación más adecuada en las circunstancias del caso. No se requerirá carta rogatoria ni ninguna otra formalidad similar. Al respecto, cabe precisar que la eliminación de los exhortos o cartas rogatorias va en contra de lo suscrito por México en tratados internacionales.

Al respecto, la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias, celebrada en la ciudad de Panamá, República de Pa-

<sup>17</sup> Artículos 286 y 287 de la LCM.

<sup>18</sup> Artículo 291 de la LCM.

<sup>19</sup> Medios de comunicación procesal... La notificación es el acto mediante el cual, de acuerdo con las formalidades legales preestablecidas, se hace saber una resolución judicial o administrativa a la persona a la que se reconoce como interesado en su conocimiento o se le requiere que cumpla un acto procesal. Las notificaciones deben hacerse personalmente, por cédula, por boletín judicial, por edictos, por correo y por telégrafo. La de carácter personal es aquella que debe hacerse generalmente por el secretario actuario del juzgado, teniendo frente a sí a la persona interesada y comunicándole de viva voz la noticia pertinente. Flores García, Fernando, voz: "Medios de comunicación procesal", *Enciclopedia jurídica mexicana*, t. V: *M-P*, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, pp. 76-79.

namá, el treinta de enero de 1975, establece en su artículo 2o. lo siguiente:

La presente Convención se aplicará a los exhortos o cartas rogatorias expedidos en actuaciones y procesos en materia civil o comercial por los órganos jurisdiccionales de uno de los Estados partes en esta Convención, y que tengan por objeto:

- a. La realización de actos procesales de mero trámite, tales como notificaciones, citaciones o emplazamientos en el extranjero;
- b. La recepción y obtención de pruebas de informes en el extranjero, salvo reserva expresa al respecto.

En este orden de ideas, la SCJN ha sostenido que, conforme a lo dispuesto en el Convenio de Panamá de 13 de enero de 1975, los exhortos o cartas rogatorias expedidas en actuaciones y procesos en materia civil o comercial por los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, y que tengan por objeto: *a)* La realización de actos procesales como notificaciones, citaciones o emplazamientos en el extranjero, y *b)* La recepción y obtención de pruebas e informes en el extranjero; se deberán realizar por los funcionarios consulares o agentes diplomáticos de dichos Estados.<sup>20</sup>

La referida notificación se deberá sujetar a los siguientes requisitos:

- a) Un plazo de cuarenta y cinco días naturales para la presentación de los créditos, y señala el lugar en el que se habría de efectuar dicha presentación.
- b) Indica si los acreedores con créditos garantizados necesitan presentar esos créditos.
- c) Contiene cualquier otra información conforme a las leyes mexicanas y a las resoluciones del juez.

<sup>20</sup> Véase, tesis “EMPLAZAMIENTO EN EL EXTRANJERO, CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE EXHORTOS O CARTAS ROGATORIAS. LOS AGENTES DIPLOMATICOS O FUNCIONARIOS CONSULARES DE LOS ESTADOS PARTES SI ESTAN FACULTADOS PARA CUMPLIMENTAR LAS DILIGENCIAS DE”. Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t. IV, noviembre de 1996, p. 434.

## V. RECONOCIMIENTO DEL PROCEDIMIENTO EXTRANJERO<sup>21</sup>

El reconocimiento de un procedimiento extranjero se tramitará vía incidental entre el representante extranjero y el comerciante, así como con la intervención, según sea el caso del visitador, del conciliador o el síndico.

La solicitud de reconocimiento deberá señalar el domicilio del comerciante con la finalidad de que se le emplace, y además deberá acompañarse de los siguientes documentos:

a) Copia certificada de la resolución que emita el tribunal extranjero en la que declare abierto el procedimiento y nombramiento del representante.

b) Certificado expedido por el tribunal extranjero en el que se acredite la existencia del procedimiento y el nombramiento del representante. En ausencia de dichos documentos, se deberá anexar cualquier otra prueba admisible por el juez de la existencia, tanto del procedimiento como del nombramiento del representante extranjero.

c) La declaración del representante extranjero, en la que indique los datos de todos los procedimientos extranjeros de los que tenga conocimiento, iniciados en contra del comerciante, así como todo cambio importante en la situación del procedimiento reconocido o en el nombramiento del representante extranjero.

Es facultad del juez exigir que todo documento presentado en idioma extranjero sea acompañado de su traducción al idioma español. De igual manera, presumirá que los documentos que se le presenten en apoyo de la solicitud de reconocimiento son auténticos, estén o no legalizados.

Respecto del domicilio y los establecimientos del comerciante, la LCM prevé las siguientes reglas a las que debe sujetarse el reconocimiento del procedimiento extranjero:

a) Si el comerciante tiene un establecimiento en la República Mexicana, se deben aplicar las disposiciones previstas en la LCM para la visita de verificación, incluidas en su caso, las relativas a la imposición de providencias precautorias.

<sup>21</sup> Artículo 292 de la LCM.

b) Si no tiene un establecimiento en México, el procedimiento se seguirá entre el representante extranjero y el comerciante.

c) Tratándose de comerciantes que son personas físicas se presumirá, salvo prueba en contrario, que su residencia habitual es el centro de sus principales intereses; respecto de las personas morales, se entenderá que lo es su domicilio social.

Se otorgará reconocimiento a un procedimiento extranjero cuando se actualicen los siguientes supuestos:

a) Se trate de un procedimiento colectivo, ya sea judicial o administrativo, incluido el de índole provisional, que se siga en un Estado extranjero con arreglo a una ley relativa al concurso mercantil, quiebra o insolvencia del comerciante y en virtud del cual los bienes y negocios del comerciante queden sujetos al control o a la supervisión del tribunal extranjero, con el propósito de reorganizarlo o liquidarlo.

b) Que el representante extranjero que lo solicite sea una persona o un órgano, incluso provisional, que haya sido facultado en un procedimiento extranjero para reorganizar o liquidar los bienes o negocios del comerciante o para actuar como representante del procedimiento extranjero.

c) Que los documentos que acompañan a la solicitud de reconocimiento hagan presumir al juez que, tanto el procedimiento como representante extranjero, cumplan con los requisitos antes señalados.

d) La solicitud haya sido presentada ante un tribunal competente.

Ahora bien, la sentencia de declaración de concurso mercantil contendrá la declaración de que se reconoce el procedimiento o procedimientos extranjeros, el cual se desahogará por las disposiciones establecidas en la propia LCM,<sup>22</sup> y tendrá como consecuencia suspender:<sup>23</sup>

a) Cualquier medida de ejecución contra los bienes del comerciante.

b) Todo derecho a transmitir o gravar los bienes del comerciante, así como a disponer de algún otro modo de dichos bienes.

<sup>22</sup> Artículo 293 de la LCM.

<sup>23</sup> Artículo 299 de la LCM.

Los alcances, modificación y extinción de las medidas antes referidas están sujetas a las reglas de suspensión de los procedimientos de ejecución previsto, como efecto de la sentencia de concurso mercantil durante la etapa de conciliación.

Por otra parte, a partir del reconocimiento del procedimiento extranjero, se dictarán las medidas de protección a los bienes del comerciante o intereses de los acreedores, las cuales podrán ser solicitadas por el visitador, el conciliador y el síndico, a instancia del representante extranjero. Entre dichas medidas se encuentran las siguientes:

- a) Suspensión de la ejecución de los bienes del comerciante.
- b) Suspensión de la transmisión o gravamen de los bienes.
- c) Presentación de pruebas o de información de los bienes, negocios, derechos y obligaciones del comerciante.
- d) Encomendar la administración de los bienes al visitador, conciliador, síndico o representante extranjero.
- e) Prorrogar alguna medida cautelar.
- f) Conceder cualquier otra medida que, conforme a la legislación mexicana, sea otorgable.

El juez, al decretar las medidas precautorias, deberá asegurarse de que las mismas atañen a bienes que, con arreglo a las leyes mexicanas, hayan de ser administrados en el procedimiento extranjero no principal o que se refieren a información requerida en ese procedimiento extranjero no principal.

Las citadas medidas quedarán sin efecto al dictarse la resolución sobre la solicitud de reconocimiento. El juez podrá denegar cualquier medida cuando se afecte el desarrollo del procedimiento extranjero principal.

Ahora bien, si el comerciante tiene un establecimiento dentro de la República Mexicana, podrá solicitar las medidas precautorias, siempre y cuando demande el reconocimiento del procedimiento extranjero de que se trate.

De igual manera, al conceder, denegar, modificar o dejar sin efectos alguna medida precautoria, deberá asegurarse de que quedan debidamente protegidos los intereses de los acreedores y de otras personas interesadas, incluido el comerciante. El trámite se hará vía

incidental con audiencia del visitador, el conciliador o el síndico, si es que los hubiere.

Por su parte, el representante extranjero estará legitimado para solicitar al visitador, al conciliador o al síndico, que inicien las acciones de recuperación de los bienes que pertenecen a la masa, así como de la nulidad de actos celebrados en fraude de acreedores.

#### VI. COOPERACIÓN INTERNACIONAL DEL JUEZ DE DISTRITO Y ÓRGANOS AUXILIARES DEL PROCEDIMIENTO<sup>24</sup>

El juez, el visitador, el conciliador o el síndico, de conformidad con la LCM, deberán cooperar en el ejercicio de sus funciones con los tribunales y representantes extranjeros. Dicha cooperación podrá operar mediante el nombramiento de una persona u órgano que actúe bajo su dirección, manteniendo una comunicación de información por cualquier medio que se considere oportuno, coordinando la administración y supervisión de los bienes y negocios del comerciante, con la aprobación o aplicación de los acuerdos relativos a la coordinación de los procedimientos, y finalmente, con la coordinación de los procedimientos simultáneos respecto de un mismo comerciante.<sup>25</sup>

#### VII. PROCEDIMIENTOS PARALELOS<sup>26</sup>

La LCM<sup>27</sup> prevé, como regla, la limitación de los efectos del concurso de un comerciante extranjero al establecimiento que tenga en la República Mexicana. Es decir, cuando un comerciante extranjero tenga establecimientos dentro y fuera de México, tanto los efectos del reconocimiento del procedimiento extranjero principal como los efectos de la declaración del concurso mercantil sobre dicha negociación, se limitarán exclusivamente al establecimiento que el comerciante tenga en el país. O bien, cuando un comerciante extranjero únicamente tenga bienes en México, los efectos antes referidos se limitarán al establecimiento que el comerciante concursado tenga en el país. Sin embargo, en ambos casos, dichos efectos también se extenderán a

<sup>24</sup> Artículo 304 de la LCM.

<sup>25</sup> Artículo 305 de la LCM.

<sup>26</sup> Artículo 306 de la LCM.

<sup>27</sup> *Idem*.

otros bienes, si es necesario que se administren con este procedimiento de acuerdo a la legislación mexicana.

Al tramitarse simultáneamente respecto de un mismo comerciante un procedimiento extranjero y un procedimiento en México, el juez procurará colaborar y coordinar sus actuaciones con las del titular del otro procedimiento en los términos siguientes:

1) Cuando el procedimiento seguido en la República Mexicana esté en curso al momento de presentarse la solicitud de reconocimiento del procedimiento extranjero, toda medida otorgada deberá ser compatible con el procedimiento seguido en México, y de reconocerse el procedimiento extranjero principal, no le será aplicable lo dispuesto por la LCM respecto de los procedimientos paralelos.<sup>28</sup>

2) Cuando el procedimiento seguido en la República Mexicana se inicie tras el reconocimiento, o una vez presentada la solicitud de reconocimiento del procedimiento extranjero, toda medida que estuviera en vigor será reexaminada por el juez y modificada o revocada en caso de ser incompatible con el procedimiento en México, y de haberse reconocido el procedimiento extranjero como principal, la paralización o suspensión de las medidas precautorias serán modificadas o revocadas en caso de ser incompatibles con el procedimiento abierto en México.

3) Al conceder, prorrogar o modificar una medida otorgada a un representante de un procedimiento extranjero no principal, el juez deberá asegurarse de que dicha medida únicamente afecte a bienes que, con arreglo al derecho mexicano, deban ser administrados en el procedimiento extranjero no principal, o que concierna a información requerida para ese procedimiento.<sup>29</sup>

En los casos anteriores, cuando se siga más de un procedimiento extranjero respecto de un mismo comerciante, el juez procurará que haya cooperación<sup>30</sup> y coordinación,<sup>31</sup> para lo cual serán aplicables las siguientes reglas:

<sup>28</sup> Artículo 307 de la LCM.

<sup>29</sup> *Idem.*

<sup>30</sup> Cooperar. Del latín *cooperari*, obrar conjuntamente con otro u otros para un mismo fin. *Diccionario...*, *cit.*, nota 5, p. 565.

<sup>31</sup> Coordinar. Del latín *co*, por *cum*, con; y *ordinare*, ordenar. Disponer cosas metódicamente. Concertar medios, esfuerzos, etcétera, para una acción común. *Idem.*

a) Toda medida otorgada a un representante de un procedimiento extranjero no principal, deberá ser compatible con este último

b) Cuando un procedimiento extranjero principal sea reconocido, toda medida otorgada deberá ser reexaminada por el juez y modificada o dejada sin efecto en caso de ser incompatible con el procedimiento extranjero principal.

c) Cuando, una vez reconocido un procedimiento extranjero no principal, se otorgue reconocimiento a otro no principal, el juez deberá conceder, modificar o dejar sin efecto toda medida que proceda para facilitar la coordinación entre ambos procedimientos.

Finalmente, sin perjuicio de los derechos de los titulares de créditos con privilegio especial, con garantía real o de los derechos reales, un acreedor que haya recibido un cobro parcial respecto de su crédito en un procedimiento seguido en un Estado extranjero, con arreglo a una norma relativa a la insolvencia, no podrá recibir un nuevo dividendo por ese mismo crédito en un procedimiento de insolvencia que se siga con apego a lo dispuesto por la LCM<sup>32</sup> respecto de ese mismo comerciante, en tanto que el dividendo recibido por los demás acreedores de la misma categoría sea proporcionalmente inferior al cobro ya recibido por el acreedor.

De lo anterior, se desprende que las disposiciones contempladas en el presente capítulo están destinadas a facilitar la actuación de los jueces y sus auxiliares en los procedimientos concursales internacionales que se inicien o se vayan a iniciar en dos o más países respecto del incumplimiento generalizado en el pago de obligaciones de un mismo comerciante. Por tanto, la LCM se basa en principios y modelos aceptados universalmente que permiten calificarla como un documento de vanguardia.

## VIII. A MANERA DE CONCLUSIONES

1. México ha reconocido la importancia de las transacciones transfronterizas y facilita en su LCM el reconocimiento de un procedimiento extranjero; así como la cooperación y la coordinación entre

<sup>32</sup> Artículo 310 de la LCM.



los tribunales y los órganos de la quiebra en distintos países, impulsando con ello la armonización del derecho concursal.

2. La LCM trató de reservar al juez solamente los problemas jurídicos que en los procedimientos concursales se presenten y dejando a los otros órganos de la quiebra la responsabilidad administrativa que antes se encomendaba al juez.

3. Esta ley diferencia el estado de quiebra de un comerciante con el incumplimiento generalizado de pagos, ya que este último corresponde a un fenómeno financiero de falta de liquidez, en tanto que la quiebra resulta en la insuficiencia de bienes de activo en comparación al monto del pasivo de la empresa.

4. Al adoptar la ley modelo, se procura el beneficio económico y social tanto en los Estados nacionales, como en el derecho interno, al proteger y fomentar la preservación del empleo y la empresa, siendo un instrumento jurídico que coadyuva a la generación de la riqueza y el mantenimiento de fuentes de empleo, dando estabilidad así al sistema empresarial cuando este se encuentra en condiciones críticas.

5. México, con esta modernización de la Ley Concursal, queda inmerso en el esfuerzo de la comunidad internacional para modernizar el marco jurídico en materia concursal, en respuesta a los retos de la globalización que demanda cada vez más un marco jurídico moderno, actualizado y armonizado.

## IX. BIBLIOGRAFÍA

*Enciclopedia jurídica mexicana*, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002.

Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *Ciencia del derecho mercantil. Teoría, doctrina, instituciones*, 2a. ed., México, Porrúa, 2004.

———, *Concursos mercantiles. Doctrina, ley y jurisprudencia*, 2a. ed., México, Porrúa, 2006.

———, *Instituciones mercantiles*, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006.

———, “Práctica mexicana en torno a la Ley Modelo de Insolvencia Transfronteriza”, *Memorias del VI Congreso Argentino de Derecho Concursal y IV Congreso Iberoamericano sobre la Insolvencia*, UNR,

Facultad de Derecho-UCA, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Rosario, 2006, t. II.

*Legislación*

Código Civil federal.

Ley Concursal española.

Ley de Concursos Mercantiles de México.

Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza.

*Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, Novena Época, t. IV, noviembre de 1996.