

DOFISCAL

THOMSON REUTERS
CHECKPOINT™

Revista Especializada de Consulta Fiscal

PUNTOS FUERTES

Para **reactivar** la economía
urgente **medidas fiscales** que atenúen
el duro golpe por el Covid-19

FERNANDO CASTILLO ÁGUILA

Presidente de la Asociación Nacional
de Especialistas Fiscales



the answer company™
THOMSON REUTERS



¿Qué es un concurso mercantil? y ¿Cómo funciona?

L.D. Guadalupe Hinojosa
Garatachía, Socia Directora
de RAH Abogados



RAH
ABOGADOS



¿QUÉ ES UN CONCURSO MERCANTIL?

El citado concepto se trata de un proceso legal regulado por la Ley de Concursos Mercantiles (LCM), el cual tiene como base fundamental el conservar a las empresas (comerciantes), y evitar que el incumplimiento generalizado de las obligaciones de pago ponga en riesgo la viabilidad de éstas, así como con los terceros con quienes mantienen una relación de negocios.

En términos generales, el concurso mercantil tiene por objeto:

1. La conservación de la empresa, la protección del empleo evitando el despido de trabajadores y el consiguiente impacto social, y la recuperación de la solvencia económica del deudor.
2. Proteger el derecho de cobro de los acreedores, buscando que cobren la totalidad de sus créditos o la mayor parte posible.

Por su parte, el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles (Ifecom), en el glosario de términos de la LCM, define a este procedimiento como:

...el procedimiento universal al que se somete un Comerciante cuando incumple generalizadamente el pago de sus obligaciones. Tiene como fin conservar las empresas mediante convenio de pago que suscriba con sus acreedores reconocidos y si no es posible,



vender la empresa o sus unidades o los bienes que la integran para hacer pago a dichos acreedores. Puede ser solicitado por el Comerciante o demandado por alguno de sus acreedores o por el Ministerio Público. Previamente a su declaración se practica visita de verificación por parte de un especialista registrado y designado por el IFECOM, denominado visitador quien, con base en la información contable y financiera del Comerciante, dictaminará si éste se encuentra en él, o los supuestos de incumplimiento generalizado de pago. Una vez declarado, éste se divide en dos etapas: la conciliación, y la quiebra.

De lo anterior se observa que el principal objetivo de la ley es conservar a la empresa, por lo que si un comerciante afronta problemas de insolvencia o falta de liquidez, el tratamiento legal para sus problemas financieros es el concurso mercantil, a través de dos posibles soluciones:

1. La reestructuración de la empresa y de sus deudas (conciliación).
2. Cerrar de manera ordenada el negocio cuando su salida del mercado es inevitable (quiebra).

Ahora bien, el detonador del concurso mercantil se da cuando un comerciante (persona física o moral) cae en un incumplimiento generalizado de sus obligaciones o deudas que, de acuerdo con el artículo 10 de la LCM, sucede cuando:

1. Existe incumplimiento de pago de dos o más acreedores.
2. Del 100% de los pasivos,¹ estén vencidos por lo menos el 35% por más de 30 días.
3. No tener activos² líquidos para hacer frente al 80% de sus obligaciones vencidas.



Entonces, existe la presunción de que un comerciante incumplió generalizadamente con el pago de sus obligaciones, de acuerdo con el artículo 11 de la LCM, cuando se presente alguno de los siguientes casos:

1. Inexistencia o insuficiencia de bienes en qué trabar ejecución al practicarse un embargo por el incumplimiento de una obligación o al pretender ejecutar una sentencia en su contra con autoridad de cosa juzgada.

2. Incumplimiento en el pago de obligaciones a dos o más acreedores distintos.

3. Ocultación o ausencia, sin dejar al frente de la administración u operación de su empresa a alguien que pueda cumplir con sus obligaciones.

4. En iguales circunstancias que en el caso anterior, el cierre de los locales de su empresa.

5. Acudir a prácticas ruinosas, fraudulentas o ficticias para atender o dejar de cumplir sus obligaciones.

6. Incumplimiento de obligaciones pecuniarias contenidas en un convenio celebrado en términos del título quinto de esta ley.

7. En cualesquiera otros casos de naturaleza análoga.

De lo anterior, se observa que son diversos los supuestos por los cuales un comerciante no puede hacer frente a todos los pagos de sus acreedores, y es cuando se dice que se encuentra en un “estado de insolvencia”.

El mencionado estado puede ser temporal o definitivo, pudiendo ser varias las interrogantes que se plantean, tales como:

- ¿Es una situación reversible?
- Si lo es, ¿cómo se soluciona?, y ¿qué medidas puedo tomar?
- Si no lo es, ¿quién cobra antes? y, en muchos casos, ¿quién cobra?
- ¿Cómo liquidar todos los activos de la persona que cae en



un estado de insolvencia?

En ese orden de ideas, el Derecho Concursal busca resolver todas estas interrogantes en virtud de que brinda la oportunidad a un comerciante (persona física o moral) de solucionar el estado de insolvencia y hacer frente a sus obligaciones.

¿CÓMO FUNCIONA?

Los titulares para promover el concurso mercantil pueden ser el deudor, el acreedor o el Ministerio Público.

Cuadro 1. Titulares para promover el concurso mercantil³



³ Cuadro elaborado por la autora

El concurso se solicita o se demanda cuando un comerciante se encuentra en una situación de insolvencia actual o inminente, y no puede hacer frente al pago regular de sus obligaciones frente a una pluralidad de acreedores.

ETAPAS DEL CONCURSO MERCANTIL

El procedimiento concursal se divide en dos etapas: **(i)** la conciliación y **(ii)** la quiebra. Sin embargo, previamente existe una etapa denominada pre-concursal, la cual consiste en una visita



en una visita.

Etapa pre-concursal o visita

En una fase inicial, se tienen que verificar los supuestos para determinar si se declara o no a un comerciante en estado de insolvencia. Por lo que, al presentarse la demanda o la solicitud de concurso mercantil –y una vez admitida ésta–, se envía al Ifecom,⁴ a efecto de que se designe a un visitador.

Esta visita tiene por objetivo determinar si el comerciante incurrió en los supuestos de incumplimiento generalizado en el pago de sus obligaciones, para lo cual se efectuará la revisión de su contabilidad y de cualquier información y documentación en la cual conste la situación financiera y contable de la empresa.

Una vez realizada la revisión, el visitador levantará un acta y rendirá un dictamen razonado y circunstanciado ante el juez, respecto a la situación en la que se encuentra el comerciante.

Una vez rendido el informe, el juez dictará sentencia en la que se admite a trámite, o se niega la solicitud y/o demanda del concurso mercantil. En caso de considerar procedente la declaratoria del concurso, se inicia con la etapa de la conciliación.

En caso de admitirlo a trámite, la sentencia que declara a un comerciante en concurso mercantil deberá señalar, entre otros aspectos, los siguientes:

Cuadro 2. Aspectos generales de la sentencia de concurso mercantil³





Orden de suspensión
de pago

Orden de poner a disposición
toda la información legal,
contable y financiera
del comerciante

▫ Cuadro elaborado por la autora

Los efectos más importantes de la sentencia que declara a un comerciante en concurso mercantil son: **(i)** la suspensión del pago de los adeudos contraídos por el comerciante con anterioridad al concurso, salvo aquellos que sean necesarios para la operación ordinaria de la empresa; **(ii)** las deudas, sin garantía real, dejan de causar intereses y se convierten a la Unidad de Medida y Actualización (UMA), y **(iii)** la suspensión de los procedimientos de ejecución en contra de los bienes del comerciante.

En cuanto a la suspensión de los procedimientos de ejecución, hay que considerar los siguientes puntos:

1. En los derechos laborales no hay suspensión de la ejecución. Por tanto:

a) No se interrumpe el pago de las obligaciones laborales ordinarias.

b) El administrador será depositario en ejecuciones laborales.

c) En caso de embargo, éste se levantará una vez que se cubran o garanticen los créditos laborales.

d) En términos generales, el auto de admisión asegura los derechos laborales.

2. En cuanto a los créditos fiscales, se suspende el procedimiento administrativo de ejecución, pero se siguen causando actualizaciones, recargos y multas. Asimismo, las contribuciones por la operación ordinaria del comerciante se siguen causando y pagando, y los actos de fiscalización y determinación continúan.

Etapa de conciliación

Esta etapa tiene por objetivo alcanzar un acuerdo entre el



comerciante y sus acreedores para evitar la quiebra. Por tanto, una vez que se dicta la sentencia admitiendo a trámite el concurso mercantil, el juez de conocimiento deberá girar oficio al Ifecom, a efecto de que se designe a un conciliador, quien tendrá como primera función realizar un proceso de reconocimiento, graduación y prelación de los créditos, con la finalidad de definir quiénes, por cuánto, en qué grado y prelación son los acreedores.

En la etapa de conciliación, la administración de la empresa continúa en poder del comerciante, salvo que el conciliador estime lo contrario, para la protección de la “masa”.

De acuerdo con lo establecido por el artículo 217 de la LCM, existe una graduación y prelación de los créditos, por lo que los acreedores quedarían de la siguiente manera:

1. Singularmente privilegiados. Sólo en caso de que el comerciante sea persona física, y se refiere a los gastos de entierro y de la enfermedad que haya causado su muerte.

2. Con garantía real. Hipotecarios y garantía prendaria. Percibirán el pago con el producto de los bienes (prelación, en relación con la fecha de registro).

3. Créditos fiscales y otros laborales. Es un caso especial. Van después de los singularmente privilegiados y de garantía real, pero antes de los de privilegio especial.

4. Privilegio especial. Los que el Código de Comercio (Ccom) les dé ese tratamiento.

5. Comunes. Todos los demás.

6. Subordinados. Aquellos que guardan alguna estrecha relación con el comerciante.

La función del conciliador es lograr que se llegue a un convenio entre el comerciante y los acreedores y, en su caso, con los trabajadores, quienes lo firmarán como acreedores reconocidos.

No obstante, se deberán de considerar aquellos pagos de quienes no suscriban el convenio y los créditos contra la



masa.

Contra la masa. Son todos aquellos créditos que se pagan con anterioridad a todos los señalados previamente:

1. Sueldos y salarios.
2. Contraídos para la administración de la masa y los créditos para mantener operación y liquidez.
3. Contraídos para atender gastos normales relacionados con la seguridad de los bienes de la masa.
4. Diligencias judiciales o extrajudiciales en beneficio de la masa.

Si el comerciante tiene otros juicios, éstos no se acumulan al concurso mercantil. Sin embargo, se deben de informar en caso de que exista una sentencia condenatoria para el comerciante.

Tratándose de adeudos fiscales, el artículo 146-B del Código Fiscal de la Federación (CFF), señala que se podrán condonar parcialmente los créditos fiscales relativos a contribuciones que debieron pagarse con anterioridad a la fecha en que se inicie el concurso, de la siguiente manera:

1. Si el crédito fiscal es menor al 60% del total de créditos reconocidos, el fisco puede condonar un monto que no exceda del beneficio mínimo de entre los otorgados por los acreedores.

2. Si el crédito fiscal es mayor al 60% de los créditos reconocidos, la condonación no podrá exceder el monto de los accesorios de las contribuciones adeudadas.

Por otra parte, para los acreedores, el impacto fiscal de las quitas hechas con motivo del convenio concursal, es el siguiente:

1. Los comerciantes sujetos a concurso mercantil pueden disminuir el monto de las deudas perdonadas conforme al convenio suscrito, de las pérdidas pendientes de disminuir que tengan en el ejercicio en el que se perdonen las mismas. Esto, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Ley del Impuesto sobre la Renta (LISR).



2. Asimismo, se consideran deducciones autorizadas las pérdidas por créditos incobrables, cuando exista una notoria imposibilidad práctica de cobro. Y existe notoria imposibilidad práctica de cobro cuando el deudor ha sido declarado en quiebra o concurso, de acuerdo con lo señalado por el artículo 27, fracción XV, inciso c) de la LISR.

Una vez firmado el convenio, y aprobado por el juez, se dicta sentencia en la que se da por terminado el concurso, y tal convenio y sentencia constituyen el único documento que rige las obligaciones a cargo del comerciante con respecto de los créditos reconocidos.

Etapa de quiebra

La finalidad de la quiebra es la venta de la empresa del comerciante, de sus unidades productivas o de los bienes que la integran, para pagar a los acreedores reconocidos. Por tanto, todos los activos del comerciante forman una sola masa concursal, la cual es finita ante el cúmulo de obligaciones contraídas, y el estado de insolvencia no alcanzará a pagar a todos.

El concurso mercantil se puede dar en alguno de los siguientes supuestos:

1. A solicitud del comerciante, quien lo puede solicitar en la etapa de conciliación o directamente en la etapa de quiebra.
2. Al terminar el plazo de conciliación y prórrogas.
3. A solicitud del conciliador.
4. Por demanda del acreedor y que el comerciante se allane.

La sentencia de quiebra, cuando se trata de una persona moral, implica la remoción del comerciante de la administración de la empresa, y el nombramiento de un síndico por parte del Ifecom, a petición del juez de conocimiento, quien tendrá esa administración.



Dentro de las funciones del síndico está la de dar la debida prelación y graduación a los créditos, a efecto de que éstos se puedan pagar, una vez vendidos todos los activos del comerciante, buscando el menor daño posible.

Cuadro 3. Etapas del concurso mercantil³



³ Cuadro elaborado por la autora

Terminación del concurso

La etapa de conciliación termina con la aprobación, por parte de juez, del convenio firmado entre el comerciante y los acreedores.

En la etapa de quiebra, el concurso termina con el pago íntegro a los acreedores reconocidos; el pago a los acreedores reconocidos a cuota concursal o agotamiento de bienes, o cuando la masa concursal es insuficiente, aun para créditos contra ésta.

CONCLUSIONES

El concurso mercantil es un estado en el que se coloca un comerciante, persona física o moral, que cae en una situación de insolvencia, el cual no necesariamente tiene que terminar con la quiebra.

Por lo contrario, derivado de los acuerdos a los que llegue con los acreedores, así como la estrategia de negocios que se



implemente, la empresa puede continuar operando y tratar de cumplir de manera desahogada con las obligaciones contraídas (reestructuras, renovación de plazos, quitas, capitalización de pasivos, condonación, etcétera).

Esto es, a través de este procedimiento se busca por todos los medios posibles que la empresa subsista, como consecuencia de que es de interés general y social salvar las fuentes de los empleos y la continuidad de sus operaciones.

BIBLIOGRAFÍA



CM

CFF

LISR

Glosario de términos de la LCM del Ifecom, publicado en su página de Internet: www.ifecom.cjf.gob.mx  •