

X Por el Lic. Federico E. Proaño

X **CONCURSO DE ACREEDORES**



TESIS PREVIA A LA OBTENCION DEL GRADO DE
DOCTOR EN DERECHO

Quito, a 11 de Mayo de 1937.

Guillermo Burela

M. E. Latorre Ariza

Marcial Rodríguez

INFORME

Señor Decano de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales.

Presente.

Señor Decano:

El Sr. Federico E. Proaño, en su Tesis «Concurso de Acreedores», demuestra que ha hecho un detenido estudio de las cuestiones relativas a la cesión de bienes en lo civil, y a la quiebra en lo mercantil. Luego de mencionar en lo que ellas se diferencian, determina con exactitud los caracteres que tienen de común, citando las disposiciones legales de los Códigos de Enjuiciamiento Civil y de Comercio.

El trabajo revela un esfuerzo apreciable, tanto más digno de tomarse en cuenta, cuanto se lo extiende al estudio de estas mismas cuestiones en el Derecho Romano y Español, comentando a través de la historia, las varias instituciones que determinaban la forma mediante la cual los acreedores podían hacer efectivos sus créditos contra los deudores morosos.

Es muy acertada la crítica que hace el Sr. Proaño respecto del largo procedimiento que, conforme a nuestras leyes, debe observarse en el concurso de acreedores, procedimiento que da como resultado el que, ordinariamente, se terminen los juicios por falta de fondos, en razón de haberse agotado los bienes concursados en el pago de los gastos judiciales, cuando no han sido esos bienes bien aprovechados por depositarios y síndicos.

Aprobamos la Tesis con la nota DIEZ e insinuamos su publicación, salvando siempre el más acertado parecer del señor Decano.

Quito, a 16 de febrero de 1937.

Gustavo Buendía.

M. E. Cadena Arteaga.

Manuel Bustamante.

DOS PALABRAS

Después de haber rendido el Grado de Licenciado, sin piedad fustigaba mi mente acerca del tema de la tesis que pondría remate a los estudios universitarios. La elección, esta vez, debía consultar necesidades reales, prácticas, sentidas intuitivamente por el nuevo profesional. No se trataba, pues, de concepciones fantásticas, propias de la juventud soñadora, sino de un problema cuyos contornos alcanzaban el crudo campo de la lucha por el vivir.

Para poner un paréntesis, más que un término a este estado psicológico especial, me lancé a la calle, seguro de encontrar fuera de las cuatro paredes de mi reducida habitación, una voz de aliento, un acicate al nuevo proceso que se había iniciado dentro de mí. La búsqueda de un amigo, de un confidente imponía el momento. Cumplí este anhelo con la visita a un reputado jurisconsulto de esta Capital. Avaros buscaban mis ojos la respuesta en cada uno de los objetos que se hallaban en mi rededor. Y, ¡sorpresa grande!, un voluminoso juicio abandonado en el rincón de una vetusta y destartalada mesa, concentró toda mi atención. Por el color de sus anchas y raídas hojas, semejaba una de las reliquias de las grandes bibliotecas de los pueblos de Oriente, salvada de las garras del tiempo y de las iras del fuego, que consumieron voraces aquellos monumentos del pensamiento científico. Los pensamientos en él contenidos, me dije a mí mismo, quizá ansían despojarse de la materia para ir camino del mundo sideral y cósmico.

¡Qué paradoja! De esas amarillentas fibras de papel que llevaban aún el olor de las varias manos que las trasegaron, me trasladé, con intuición canina, al mundo de lo invisible, al mundo soñado y descubierto por la filosofía que, hendién-

dose a través de lo meramente corporal, acaba por sumergirse en el mare magnum de los espíritus, para vivir sólo del pensamiento y voluntad superados.

Con la reflexión de que el futuro se halla fatalmente condicionado por el presente y el pasado, quise templar la angustiada incertidumbre del próximo futuro profesional con la hojeada y hasta con la lectura rápida del monumento — histórico al parecer— sometido a mi contemplación.

Tres cuerpos formaban el proceso. Comienzo por el que servía de base, signado con «VOLUMEN I». Los caracteres grandes, manuscritos, mal formados, puestos al centro de la página, decían: «INSOLVENCIA O QUIEBRA DEL SEÑOR X. X.». Este título evocó inmediatamente el recuerdo de artículos e incisos que, cual aves veraneras, merecieron la atención de todos nosotros, los estudiantes de VI Curso de Jurisprudencia, en las postrimerías del mes de junio próximo pasado.

El hallazgo de este juicio constituyó el EUREKA de mis inquietudes. Sin medir mi insuficiencia en conocimientos jurídicos, sobre todo de la práctica tan requerida en esta clase de estudios, resolví someter a consideración del H. Tribunal examinador, el trabajo escrito, previo al Grado de Doctor en Jurisprudencia y Ciencias Sociales,

CONCURSO DE ACREEDORES.

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

(Sección V del Código de Enjuiciamiento Civil.—Parágrafo 9º. del Título XIV del IV Libro del Código Civil.—Capítulo III del Libro X del Código Penal.—Libro IV del Código de Comercio).

CONCURSO DE ACREEDORES

LIMINAR

Es demasiado sabido por todos que D. Andrés Bello, autor del Código Civil chileno, se inspiró en su trabajo principalmente en los Códigos romanos, en las Siete Partidas, en la Novísima Recopilación, en el Fuero Juzgo, en el Código de Napoleón, de la Luisiana, en el Proyecto de García Goyena y en las Leyes de Indias.

Estos mismos elementos sirvieron, de hecho, también para nuestro Código, desde que éste no es más que una fiel transcripción de la magistral obra chilena, fruto apetecido del que es y seguirá siendo el maestro del buen decir y del Derecho sud-americanos.

Las leyes romanas son y serán siempre la razón escrita de toda renovación jurídica. Ningún otro pueblo como el romano llegó a bucear con tan buen éxito los fundamentos sobre los que se ha levantado el inmenso edificio de la justicia humana. De aquí por qué, sin el perfecto conocimiento de los Códigos de Justiniano, es de todo punto imposible la recta interpretación del Derecho moderno.

A este inmenso acervo que sirvió de fuente principal a Bello, afluyeron, cual fecundos surtidores, las leyes españolas, que tanto arraigo alcanzaron en nuestras costumbres, y las Leyes de Indias que interpretaron, de un modo general, el peculiar vivir de los pueblos sojuzgados por la raza española.

Por lo expuesto, es de todo punto indispensable una revisión, por somera que ésta sea, de la institución Concurso de Acreedores, a través del Derecho romano y español.

Dividiremos, pues, este trabajo en seis capítulos:

I. Orígenes y evolución del Concurso de Acreedores a través de las Legislaciones romana y española.

II. Contenido esencial de esta institución en nuestro Derecho.

III. Del concurso voluntario.

IV. Del concurso necesario.

V. De la quiebra.

VI. Conclusión.

I

ORIGENES Y EVOLUCION DEL CONCURSO DE ACREEDORES A TRAVES DE LAS LEGISLACIONES ROMANA Y ESPAÑOLA

Roma, antes de que viera hendirse en el azul infinito de sus extensos dominios las soberbias águilas imperiales, se destacó ya por sus instituciones jurídicas, de sentido ríguoso, de índole casi primitiva, de verdadera exacción, seguramente debido a la marcada distinción de clases y castas sociales.

Es fácil comprobar esta aseveración con el estudio analítico de cada una de sus instituciones. Una de éstas, la forma cómo los acreedores exigían a los deudores el pago de sus créditos.

Podemos distinguir seis etapas en el proceso evolutivo de esta institución: *manus injectio*, *in duci jubere*, *missio in possessionem*, *emptio bonorum*, *bonorum cessio* y *bonorum sectio*, llamadas en el Derecho Romano, VIAS DE EJECUCION FORZOSA.

1.—*Manus injectio*.

Al tratar de esta vía forzosa de ejecución, precisa que nos refiramos al derecho quiritarío. Representaba éste el máximo de todos los derechos, reservado únicamente a los ciudadanos romanos; y en lo que se relacionaba con el cobro de créditos, autorizaba el secuestro y la aprehensión corporal del deudor, aún extra ordinem autoritatis.

La manus injectio no era otra cosa que el ejercicio de este poder omnímodo, o sea, la facultad de apoderarse del deudor y hacerlo objeto de propiedad y poder ser vendido a los extranjeros.

Cuando la Ley de las XII Tablas, la adjudicación del deudor con todos sus bienes no tiene otro objeto que verificar el pago in res et in personam, esto es, utilizándose de sus servicios. En una palabra, subsistió la manus injectio con todo su contenido. Sin embargo, se concedía una especie de armisticio legal, que consistía en fijar al deudor un plazo de 30 días (dies justus), para que el juzgado o confessus pudiese cumplir voluntariamente su obligación. Podía ser ampliado o restringido este plazo hasta el doble por el magistrado, según las circunstancias, a fin de evitar que se ejerza, durante este colapso, apremios reales y personales en la persona del deudor. Si no pagaba dentro de este plazo, podía su adversario citarle ante la autoridad, para que allí se cumpla la acción de la ley en la forma violenta que hemos descrito, esto es, prisión, encadenamiento, etc. «Podía ser agarrado el deudor por cualquier parte del cuerpo».

El deudor se constituía en esclavo de hecho; no podía presentar objeción alguna; y para todo reclamo necesitaba estar asistido por un fiador abonado que gestionara por su libertad. A falta de este fiador, tenía que sufrir la terrible pena de ser entregado al demandante por simple orden del pretor y con desconocimiento absoluto del juez.

Con el hecho de pasar a poder del demandante, no se terminaba el cobro, porque, para que el deudor se constituya esclavo de derecho, que traía consigo la capitis deminutio, era indispensable el juzgamiento respectivo. Verificado éste, el deudor pasaba a ser objeto de dominio del acreedor.

Este juzgamiento estaba sujeto a las reglas de procedimiento expresadas en la misma Ley de las XII Tablas. En el término de sesenta días, debía ser conducido el deudor ante el magistrado por tres días consecutivos, y de nueve en nueve días ser publicada la causa por la que iba a ser adjudicado al demandante.

El objeto de esta disposición era hacer conocer a sus amigos y parientes la suerte que le amenazaba al deudor, si no arbitraban ellos los medios de liberación.

Transcurridos los sesenta días y caso de no haberse hecho gestión alguna en favor del deudor, se dictaba la ca-

pitis deminutio —la pérdida de la calidad de ciudadano y de hombre libre—, no sin la extinción de la deuda.

Había, pues, llegado el deudor al estado de esclavitud legal, susceptible de ser vendido trans Tiberim, y hasta ser muerto por su acreedor, o sea, al estado de total eliminación de la persona natural y legal.

Ninguna admiración causaba, dice la historia, ver convertidos los palacios de los patricios en prisiones particulares, debido, en la mayor parte, a las acciones concedidas por la manus injectio. Situación era ésta tan inhumana, que acarreó como reacción el levantamiento de la plebe y la conmoción de toda la república.

Después de la Ley de las XII Tablas, se dictaron otras muchas leyes destinadas a hacer efectivos por la vía ejecutiva un gran número de casos, en la misma forma que la empleada para la ejecución de las deudas pecuniarias o de condenas judiciales, deduciéndose, de esta manera, la conclusión de que la institución manus injectio, significaba ya, por lo común, la iniciación de un pleito, o sea la alegación del demandante acerca de un derecho, que, puesto en tela de duda, necesitaba una averiguación, comprobación y resolución; mientras antes, esta institución sólo se utilizaba, como ya acabamos de decir, para las ejecuciones de deudas pecuniarias o las que han tenido una condena judicial.

En esta virtud, podemos decir que la manus injectio comprendía tres aspectos distintos: la manus injectio iudicati, la manus injectio pro iudicato, y la manus injectio pura, llamada simplemente procesal.

2.—*Duci Jubere.*

El Imperio echa en tierra la institución manus injectio y crea la duci jubere, que consiste en autorizar al pretor que dicte un decreto, extra ordinem iudicis, ordenando que el deudor sea llevado al jefe de familia, quien tenía la facultad de retenerlo en su casa para exigir sus servicios durante todo el tiempo en el que podía haber pagado la deuda. Esta medida de hecho, antes que de derecho, no le privaba, sin embargo, de la libertad como en la anterior.

Beneficio de esta nueva ley era el no poder ser compelidos los deudores al servicio del jefe de familia acreedor por

las deudas de su padre. Había, pues, una especie de servidumbre privada del deudor.

Los acreedores, con este nuevo procedimiento establecido, podían pedir al pretor la posesión de los bienes del deudor, y la autorización para venderlos y cobrarse con su precio, lo que dio origen, de un modo coexistente, a la tercera forma de pago, denominada

3.—*Missio in possessionem.*

Estas disposiciones prevenían que los acreedores se hallaban facultados para solicitar la universalidad de los bienes del deudor, a fin de que, una vez vendidos públicamente, sea repartido su precio entre todos los acreedores.

Para llegar a esto, se observaba el trámite siguiente:

Decretada la *missio in possessionem*, corría el término de treinta días para el anuncio por edictos de la venta futura, para el nombramiento del síndico (magister) y la publicación de las condiciones en que se verificaría la venta.

Los bienes del deudor quedaban en pública subasta por el término de treinta días, si vivía éste, y de quince, si había muerto.

Los acreedores, cuando eran muchos, estaban obligados a elegir una persona que se encargara de proteger sus intereses al tiempo de la venta y de que se adjudicaran al mejor postor.

Con estos antecedentes, se realizaba la venta de la universalidad de los bienes del deudor, o mejor dicho, de la personalidad jurídica por la de su personalidad física.

Esta forma de venta se denominaba entre los romanos «la *emptio bonorum*», según la que el comprador asumía los derechos activos y pasivos del deudor, constituyéndose en sucesor universal, propietario, acreedor y a la vez deudor, salvo el beneficio de la recusación de créditos, según la ley de la venta. En una palabra, el deudor era despojado de la persona jurídica que tuvo antes, sufriendo, en consecuencia, la *capitis deminutio de la manus injectio*, con la misma infamia para el deudor.

Pero, por esta ley, el deudor no podía ya ser demandado por sus acreedores, aún cuando de la venta de la universalidad de sus bienes no hayan podido cubrirse totalmente los créditos.

Atento el procedimiento que acabamos de anotar, podemos sostener que esta institución seguía siendo una imitación servil de la *manus injectio*, con la sola diferencia de que, en lugar de la persona del deudor, era objeto de ella la universalidad, la masa de todos sus bienes.

Cabe tengamos en cuenta un privilegio que constituía una excepción de la *emptio bonorum*: Cuando el deudor era una persona distinguida, clara, por ejemplo, un senador o su mujer, los bienes, en lugar de ser vendidos en masa —lo que llevaba consigo el escándalo y la *capitis deminutio*—, lo fueran simplemente al por menor, por ministerio de un curador de bienes.

Esta forma de venta se la conoció con el nombre de *distractio bonorum*, cuyo procedimiento no llevaba consigo la pérdida del estado civil, ni la sucesión; subsistiendo, en cambio, la calidad de deudor, caso de que el precio de los objetos vendidos haya sido insuficiente para dejar saldados totalmente los créditos.

Este privilegio se convirtió más tarde en derecho común, dando lugar al nacimiento de la importante institución

4.—*Cessio bonorum*.

A fines de la República, nos encontramos con esta Institución dictada por Julio César o Augusto. Tuvo por objeto principal facilitar al deudor un medio de escapar al doble inconveniente: el apremio personal y la infamia —inseparable de la *bonorum emptio*.

Consistía en el abandono que voluntariamente hacía el deudor de todos sus bienes, para que se verifique la venta en la misma forma que en la ejecución forzosa.

Abierto el concurso, todos los bienes activos y pasivos del deudor quedaban al cuidado y vigilancia del juez para formar y fijar la masa de bienes, que se ponía a cargo de un administrador, para proceder a la venta y al pago de los acreedores con arreglo a la prioridad y privilegio de sus créditos.

Sin embargo, cuando el deudor mejoraba de situación económica, los acreedores que no habían sido pagados en todas las condiciones estipuladas en sus contratos, conservaban el derecho de perseguirle para el pago de lo que había quedado a deber, salvo el beneficio de no poder ser conde-

nado más que en cuanto se hallaba en el campo de sus posibilidades.

Antes de que hiciera el abandono de los bienes, podía el deudor pedir un plazo durante el cual se impedía todo procedimiento contra él. Este plazo podía solicitarlo a los acreedores o al príncipe, en cuyo caso adquiría el nombre de MORATORIUM.

¿Podía gozar de los beneficios de la cesión de bienes cualquier deudor?

De los textos de Licurgo, Paulo y del Código Teodosiano, se deduce que este derecho se concedió a los deudores desgraciados y de buena fe, arruinados por causas imprevistas, llamadas fortuitas o de fuerza mayor.

Si no era la parte interesada la que ejercía por sí misma estas acciones, era el magistrado quien, de un modo general, intentaba esta acción para asegurar la ejecución de sus sentencias. Esta práctica fue consagrada por las constituciones imperiales, que se remontan hasta Antonio Pío.

En el caso de la confesión de la deuda o de condena, después de cumplido el plazo concedido para que el deudor pagase voluntariamente, el magistrado podía apoderarse por medio de sus executores — oficiales, viatores, apparitores — de algunos bienes del deudor condenado, en la cantidad que respondiesen a la adeudada. Si el deudor no los desempeñaba dentro de dos meses pagando la deuda, los bienes tenían que ser vendidos por los executores del magistrado. Su precio se empleaba en pagar al acreedor; y si la cosa embargada no era vendida, debía adjudicarse al acreedor por un precio determinado, originándose así la *pignoris capio*, denominada actualmente caución prendaria, con la diferencia de que ésta lleva al remate de la cosa a instancia de la persona interesada.

La utilidad de la *pignoris capio* pretoriana es distinta de la de la *emptio* y aún de la de la *distractio bonorum*: En la *pignoris capio*, se vendía solamente algunos bienes del deudor, que el magistrado juzgaba suficientes para el pago de la deuda, caso que el acreedor era más bien moroso, pertinaz, que insolvente; en la *emptio*, la venta era universal; y en la *distractio*, parcial. En estas dos últimas, lo que se embargaba y se vendía en masa o al pormenor, era el conjunto de todos los bienes del deudor, esto es, la universalidad, toda la fortuna.

De su contenido podemos concluir que la *distractio bonorum* y la *pignoris capio* constituyeron las dos vías de ejecución forzosa, al paso que la *cessio bonorum*, era la forma de pago voluntario, hecha por el mismo deudor.

5.—*Bonorum sectio*.

Junto a la *cessio bonorum* tenemos la *sectio bonorum*, más antigua y que pertenece, no ya como la anterior al derecho pretoriano, sino al mismo derecho civil.

Seguramente por tener estas dos instituciones una denominación parónima, han incurrido la mayor parte de los autores en la confusión de su contenido, llegando muchas veces a identificarlas. Diferenciémoslas.

La *sectio bonorum* se aplicaba a la ocupación y venta de la universalidad de los bienes, a *excitación pública*, cuando un individuo había sido criminalmente condenado a una pena que llevaba consigo la adjudicación de sus bienes al tesoro público.

Por tanto, la diferencia de las dos instituciones está en que el precio de la venta de todos los bienes del deudor, ingresaba, según la *sectio bonorum*, a las cajas fiscales, esto es, al público; mientras, según la *cessio bonorum*, se entregaba todo para el pago de los acreedores.

La *sectio bonorum* se sujetaba al procedimiento siguiente: El pretor ponía a los cuestores en posesión de la universalidad de los bienes del deudor condenado, y los vendía públicamente bajo el símbolo quirritario de la propiedad (*Sub hasta*), y los que adquirían se hacían sucesores universales, según lo instituido por el derecho civil.

EN EL DERECHO ESPAÑOL

El Derecho español no hizo otra cosa que adoptar las disposiciones romanas *ad pedem litterae*.

En el Fuero Juzgo, en el Fuero Real y en la Recopilación, encontramos disposiciones que previenen la prisión y la reducción a la esclavitud de los deudores que no han pagado sus deudas: «El deudor preso, dicen algunos artículos de la Recopilación, será detenido en casa del acreedor por

nueve días, y si en ellos no paga ni da fiador, se hará cargo de su persona, y recibirá en cuenta de la deuda lo que gane en el uso de su servicio, dándole de ello lo razonable para su sustento, y caso de que no tuviese oficio alguno, se servirá de él».

También encontramos disposiciones relacionadas con el procedimiento: Que el deudor que hiciere cesión de bienes permanezca en la cárcel durante nueve días, mientras se verifiquen los pregones que hagan saber al público el estado del deudor; que el acreedor está obligado a recibirlo sin fraude, previo el juramento respectivo.

Facultativo del juez era el fijar el tiempo que permanecería en la servidumbre del primer acreedor, a fin de hacer efectivo el derecho de los demás acreedores, quienes iban recibiendo al deudor sucesivamente, hasta que sus deudas sean totalmente canceladas.

Se ordenaba, además, como formalidad externa, que el deudor que hiciese cesión de bienes llevare una argolla de hierro, gruesa como el dedo, al cuello, hasta cuando se hubiese realizado la partición; y que si se le encontraba sin ella, sea puesto inmediatamente en la cárcel y ejecutado en su persona y bienes, no sin la pérdida de los beneficios de la cesión, ni de la renuncia de la condena. Los acreedores a cuyo pedimento se hicieran las tales ejecuciones, sean preferidos para el cobro de sus créditos al que fué entregado para la cesión.

Estas disposiciones cayeron en desuso, y el rigor con que se trataba a los deudores fué desapareciendo paulatinamente. Y así, los privilegios que concedían a muchas clases del Estado, para que no se los aprehenda por deudas civiles, pasó a ser ley común para todos, excepción hecha de los vagos.

Por fin, se sentó el principio de que nadie podía ser preso por deudas civiles, puesto que aquellas disposiciones previene que es prohibido cualquier procedimiento de apremio personal, cuando de la sentencia no pueda recaer pena corporal, la que no tenía lugar en el caso de deudas puramente civiles.

Acercas del procedimiento del juicio de concurso se descubren pocas disposiciones, lo que dió margen al establecimiento de prácticas diversas, y a la introducción de dilaciones y abusos lamentables. La Ley de Enjuiciamientos sobre los

negocios de comercio, publicada el 24 de julio de 1830, vino a dar luz y servir de guía en la marcha que debían seguir estos juicios. Pero refiriéndose estas disposiciones a los negocios comerciales, no siempre pudieron aplicarse a los civiles, y no siendo obligatorias para estos tribunales, no pudieron hacer desaparecer los abusos introducidos. De aquí que una nueva ley inspirada en principios de derecho antiguo, en las prescripciones de la ley mercantil aplicables a los negocios del fuero común, y en las aconsejadas por la experiencia y la práctica, resolvió el problema, distinguiendo dos clases de concurso: voluntario o promovido a instancia del deudor, y necesario o promovido por los acreedores contra la voluntad de aquél.

En el voluntario se menciona la cesión de bienes, hecha por el deudor a favor de sus acreedores, y la espera y la quita, entendida la primera como el plazo concedido al deudor para el pago de sus deudas, y la segunda, la remisión de parte de éstas; porque, si bien pueden tener en el concurso necesario, puesto que en éste caben toda clase de convenios que hagan los acreedores con el deudor sobre sus obligaciones y derechos respectivos, suele promoverse generalmente esta solicitud por el deudor, antes de dar lugar al concurso necesario o de promover el voluntario.

Los autores no consideran en general la espera y la quita como verdaderos concursos, por fundar la esencia de éstos en la realización del pago de los créditos; pero si se atiende a la palabra concurso —concurrencia de los acreedores para tratar sobre el modo más conveniente de cobrar sus créditos—, se verá que no carece de exactitud el comprenderse la quita y la espera en los concursos, puesto que para su concesión o negativa concurren los diversos acreedores con el objeto de hacer más fácil y ventajoso el cobro de sus créditos.

Con estos antecedentes, podemos ya entrar en el estudio concreto del concurso de acreedores, como institución pertinente a nuestro sistema jurídico.

II

CONTENIDO ESENCIAL DEL CONCURSO DE ACREEDORES
EN NUESTRO DERECHO

La palabra *concurso* viene del participio latino *concursum* —ablativo, *concurso*—, de *concurrere*, que significa correr juntamente, tener derecho con otro a la prenda.

Este sentido etimológico ha pasado al campo jurídico con todo su contenido para significar la importante institución denominada CONCURSO DE ACREEDORES, concurrencia de los acreedores sobre los bienes del deudor.

Tanto en el Derecho sustantivo como adjetivo de la legislación ecuatoriana, no se halla la definición de concurso de acreedores; todas las disposiciones pertinentes se limitan a establecer los casos en que puede provocarse el concurso. Por lo que, y en razón del método preconizado por los lógicos y didactas modernos, llegaremos a su determinación de un modo inductivo, es decir, mediante el análisis de los casos en que ha lugar la práctica de esta institución.

El Art. 582 del Código de Enjuiciamiento Civil, taxativamente expresa:

«Ha lugar al concurso de acreedores:

- 1º. Cuando el deudor cede sus bienes, a su acreedor o acreedores para que se paguen con ellos;
- 2º. Cuando, ejecutado el deudor, por uno de sus acreedores, otro u otros solicitan que se forme concurso, porque los bienes no alcanzan para pagar todos los créditos; y
- 3º. Cuando entre dos o más acreedores se disputan la preferencia en el pago de sus créditos, y los bienes del deudor no alcanzan para pagar todas sus deudas.

En el primer caso, el concurso es voluntario; en el segundo y el tercero, necesario».

Podemos distinguir en los tres numerales un elemento común: *el pago de deudas con los bienes que posee el deudor, aunque no alcancen a satisfacerlas plenamente.*

La nota específica del numeral 1º.: *cede el deudor sus bienes y provoca el mismo el concurso.*

La nota específica en el segundo y tercer numerales: *ser los acreedores los que solicitan el concurso.*

Encontrados ya el elemento común o genérico y las notas distintivas o sea el elemento específico de cada uno de los casos, podemos formularla la definición:

Juicio universal que se promueve, bien por el deudor o a su instancia, o bien por sus acreedores, para adoptar reunidos los medios convenientes al pago de sus respectivos créditos con los bienes del deudor, y en la parte a que éstos alcanzan.

De acuerdo, pues, con esta definición, el concurso de acreedores no tiene otro objeto que el pago a todos los acreedores por el deudor común.

Por tanto, la esencia del concurso de acreedores está en la existencia de varios acreedores y un deudor, que no puede cumplir las obligaciones contraídas en el tiempo y la forma estipuladas o prescritas voluntariamente o por la ley.

Esponáneamente surge aquí una pregunta que comprende tres aspectos:

¿Hay concurso con un solo acreedor; cuando el deudor no tiene bienes; cuando el activo es igual al pasivo?

1.—El numeral 1º, del artículo que acabamos de comentar, dice: «cuando el deudor cede sus bienes a su acreedor o acreedores».

Del texto reproducido, podemos lógicamente concluir que si hay concurso cuando hay un solo acreedor.

Sin embargo, debemos también convenir en que esta afirmación contradice o echa en tierra el contenido principal del concurso, que dice necesariamente relación de varios acreedores y un deudor.

Es indiscutible que la dimisión de bienes que hace el deudor para que se pague un acreedor suyo, o la ejecución hecha por un solo acreedor, se reglan por disposiciones especiales contenidas, desde luego, en la misma sección del concurso de acreedores. En efecto, el Art. 640 dispone que: «Cuando *un solo acreedor* haya a quien el deudor haga cesión de sus bienes en la forma prescrita en esta sección, el juez se limitará a admitirla; y, *sin declarar formado el concurso*, mandará que se publique el estado de insolvencia del fallido ». Y el artículo que manda se agregue al 655 por la Reforma de 7 de octubre de 1921, dice: «Si no se presentase otro acreedor que el ejecutante, no habrá lugar a

concurso necesario; mas el ejecutante podrá pedir la declaración de insolvencia del deudor en los mismos casos del Art. 649 y exigir que se proceda a la calificación, con arreglo al Art. 592, aplicándose al ejecutante lo que en dicho artículo se refiere a los acreedores y al síndico».

Ordinariamente, en las ejecuciones seguidas por un solo acreedor, se efectúa el embargo y el remate en la forma establecida por el parágrafo segundo, que trata de la sustanciación de los juicios ejecutivos. De aquí por qué en el concurso necesario se observa el trámite como incidente del juicio ejecutivo.

Desde luego, la forma de este pago lleva de un modo implícito envuelta la necesidad de la declaratoria de insolvencia y la posibilidad de, en méritos de la prueba suministrada por el deudor acerca de su mal estado, ser puesto a órdenes del juez de lo criminal para efectos de la sanción, sin perjuicio del derecho que tiene el acreedor para acusarle, según lo prevenido en el inciso 2º. del Art. 640.

2.—Para responder a la segunda parte de la pregunta formulada «de si hay concurso cuando el deudor no tiene bienes», invocaremos el Art. 593, que dice: «*El deudor insolvente que no tiene bienes de ninguna clase* podrá gozar de los beneficios de la cesión de bienes, sujetándose a lo dispuesto en el Art. 592. En tal caso, el juez *no ordenará la formación del concurso, sino a petición* de los acreedores que ofrecieren suministrar los fondos necesarios para los gastos. El mismo sentido tiene el inciso 3º. del Art. 641 que, refiriéndose al preso que hace cesión de bienes, dice: «*Si el preso no tiene bienes de ninguna clase* que ceder a su acreedor o acreedores, lo manifestará al juez, exponiendo los motivos de su insolvencia, determinando a sus acreedores y las cantidades que les deba, y solicitando la libertad».

De estas disposiciones se deduce que el deudor sin bienes puede gozar del beneficio de la cesión, que establece el concurso voluntario, para los efectos de su responsabilidad, esto es, para no ser perseguido continuamente por sus acreedores y hacer uso de su libertad, en la forma claramente establecida en el concurso voluntario. Pero, cuando el concurso es necesario o provocado por los acreedores que, a pesar de conocer la falta de bienes del deudor, lo solicitan al juez, esta solicitud casi siempre tiene como objeto llevar al

deudor a la insolvencia culpable o fraudulenta, para que sufra las penas criminales.

3.—En la tercera parte de la pregunta, a mi modo de juzgar no hay problema, porque perfectamente puede darse el caso, como se ha dado prácticamente, de que muchos deudores que desean alcanzar tranquilidad a su vida, sin pensar más en las deudas —que quitan el sueño—, y para vivir de las utilidades de su capital, como de éste ya perfectamente asegurado, prefieren hacer cesión de bienes, medida ésta más comunmente adoptada por los comerciantes, que se aprovechan de ella, sobre todo, cuando por las contingencias del tiempo, sus mercaderías han alcanzado en su poder un superavit de precio que han duplicado o triplicado su capital. Y de este beneficio de la cesión puede aprovecharse aún el individuo que tenga bienes, cuyo activo representa una cantidad mayor que el pasivo.

Otro de los motivos que podemos señalar para esta clase de medidas, es la quita o rebaja de las deudas del deudor, con una diferencia que represente también grandes ganancias. Es frecuente saber que al señor comerciante fulano de tal, le han rebajado las casas fuertes o sea los acreedores, el cincuenta por ciento de sus deudas.

Y no habrá concurso, en cambio, empero la reunión de requisitos que prescribe el concurso, por expresa disposición de la ley. «No habrá lugar al concurso ni al beneficio de cesión, cuando se trate de obligaciones de hacer, si siendo el hecho realizable, no se ha sustituido a sus obligaciones, la de pagar dinero». El Art. 643: «No habrá lugar a concurso, cuando el deudor esté obligado a hacer alguna cosa como jornalero, artesano o doméstico. En este caso el deudor de obligación de hacer, podrá consignar la suma que importe su obligación, con más perjuicios que se liquidarán en juicio verbal sumario, y será puesto en libertad».

Por lo expuesto, podemos afirmar que solamente las obligaciones pecuniarias o de pagar dinero, dan acción al concurso de acreedores.

¿Ha lugar la quiebra—insolvencia del comerciante—en los mismos casos expresados hasta aquí?

El Art. 928 del Código de Comercio, dice: «El comerciante que cesa en el pago de sus obligaciones, se halla en estado de quiebra». Y el Art. 927 de este mismo Cuerpo de leyes: «Los comerciantes no pueden intentar el beneficio de

cesión de bienes: toda solicitud que hicieren con este objeto se considerará como quiebra, por lo que bien podemos expresar que la quiebra del comerciante es una cuestión de hecho; obligada, forzada, provocada por el cese de pagos.

Lógicamente se deduce que en lo comercial no hay cesión de bienes, característica del concurso voluntario, sino concurso necesario. Y esto está expresamente dispuesto en el Art. 592, que identifica el procedimiento del concurso necesario con el de la quiebra de los comerciantes, «sin perjuicio de que ésta continúe sujeta, en todo lo demás, a las disposiciones del Libro IV del Código de Comercio.

La insolvencia y la quiebra son, por su naturaleza, resultados de juicios universales, pues que a ellos deben concurrir todos los acreedores de la persona concursada. Una y otra tienen por objeto la liquidación de los bienes del deudor para pagarse hasta donde y en la forma que acrediten los títulos de su derecho.

Aunque los créditos comerciales no sean de distinta condición y naturaleza de los créditos ordinarios, se ha creído ver en los primeros un carácter más apremiante que reclamaba antiguamente, mayor exactitud en el cumplimiento.

Los comerciantes viven tanto del crédito como del capital. El crédito es la más poderosa palanca del comercio. No puede lastimarse aquél sin que resulte lastimado éste. Y como del desarrollo de la industria y del comercio dependen principalmente la riqueza y el bienestar de las naciones, se ha procurado favorecer el desarrollo del crédito para alcanzar estas ventajas, dando las mayores seguridades a los reembolsos y estableciendo, a la vez, severas disciplinas que corrijan la falta en los pagos a sus vencimientos. De aquí las diferencias de calificación, aunque en su procedimiento sigan siendo idénticas estas instituciones.

En tesis general y en buenos principios filosóficos, tan obligados se hallan al pago de sus deudas los comerciantes como los no comerciantes; tantos perjuicios pueden originarse de la suspensión de pagos de aquéllos como de éstos.

La vida social supone continuado cambio de servicios, una no interrumpida serie de relaciones jurídicas entre los hombres, los cuales deben hallarse amparados por las leyes y éstas defendidas por la acción de los poderes públicos.

En el derecho español sirvieron de norma el Código de Comercio y la Ley de Enjuiciamiento Mercantil a los pro-

cedimientos de quiebra. Y sin embargo, el concurso de acreedores ha venido a convertirse en la norma de la quiebra en la misma España, por cuanto estas quiebras, en todo aquello que no se halla prescrito en el Código de Comercio y en el Título especial de la Ley de Enjuiciamiento Civil a ellas destinado, se rigen por las reglas dictadas para los concursos. Nuestra ley, en el inciso 5º. del Art. 592, claramente expresa que las quiebras se reglan por los procedimientos del concurso necesario.

El procedimiento del concurso civil es largo y dispendioso, expuesto a embrollos, a maliciosas incidencias y dilaciones sin cuento. Basta registrar los procesos o juicios que se han seguido ante los distintos jueces, para quedar sorprendidos de cuánto son capaces, tanto los jueces como los síndicos y depositarios y hasta ciertos acreedores, para ver entorpecidas estas medidas que tienen por objeto reparar las alteraciones que por un individuo ha sufrido la sociedad en sus complejas relaciones.

Nada tiene de extraño que se reconozca por todos la necesidad de reformar más o menos radicalmente este procedimiento, aspiración justa que, según se nos ha informado, se halla en período de incubación durante el régimen de hecho que dirige los destinos de la Patria ecuatoriana. Debemos, pues, confiar en una pronta reforma, a fin de no ver cumplidos tan crudamente aquellos adagios: Concurso comenzado, caudal acabado; testamento concursado, hacienda finada.

Para efectos de la jurisdicción y procedimiento actuales, es conveniente que distingamos el concurso voluntario y el necesario.

III

DEL CONCURSO VOLUNTARIO Y CESION DE BIENES

El deudor que no cuenta con los recursos suficientes para pagar a sus acreedores y quiere librarse de las continuas reclamaciones de éstos, cumpliendo con ellos o evitando que unos, los más exigentes y activos, cobren sus créditos,

en perjuicio de los más tolerantes, puede solicitar el concurso, cediendo sus bienes para pago de todas sus deudas.

El concurso voluntario no es otra cosa que la cesión de bienes, aunque ya no puede tener como objeto el antiguo beneficio de cesión, porque lleva envuelta la contingencia de que el juez, calificada la insolvencia de culpable o fraudulenta, ordene la sanción criminal respectiva.

No siempre que se verifique la cesión, serán los bienes cedidos deficientes para cubrir el importe de todos los créditos. Puede ocurrir que el deudor de buena fe, apremiado por los acreedores, sea dueño de bienes suficientes, pero no de efectivo para el pago de sus compromisos, y sin embargo se decida a cederlos. Esto, desde luego, ocurre poquísimas veces. Lo más frecuente es que el deudor acude a este medio cuando se siente arruinado, debido a desgracias e imprevistos accidentales o a naturales consecuencias de actos más o menos culpables.

En vista, pues, de estos antecedentes, los deudores honrados gozan del beneficio de la cesión de bienes, a fin de evitarse de las reclamaciones de sus acreedores por más de lo que alcanzan las posibilidades.

Como en la actualidad está abolida la prisión por deudas, ¿acaso puede juzgarse inútil el concurso voluntario? No porque no ha sido declarado insolvente, está obligado a cumplir ciertas obligaciones, aún a trueque de ser puesto tras de las rejas de una prisión. Y así el que debe alimentos y no ha obtenido la declaratoria judicial de insolvente, tiene que sufrir el apremio personal. Además, el estado de insolvencia provocado por el concurso voluntario —que supone inculpabilidad—, puede acarrear beneficios muy estimables, uno de ellos el merecer la confianza de la sociedad que puede interesarse por su rehabilitamiento, convencida de que este insolvente representa realmente un factor de ayuda a las complejas relaciones sociales.

Por todo lo dicho, el concurso voluntario o preventivo de acreedores es el juicio que promueve el mismo deudor, presentándose al juez espontáneamente, cuando no puede satisfacer buenamente a sus acreedores, para librarse así de sus reclamaciones, ora presentando o haciendo cesión de bienes a favor de éstos, para que judicialmente se les haga el pago, ora pidiendo espera o quita de sus deudas para atenderlas en el campo de lo posible.

¿Cuándo puede aprovechar esta facultad a los acreedores?

Cuando ellos crean conveniente, es decir, en los casos indicados anteriormente. Cuando su mal estado de negocios se debe a causas fortuitas o de fuerza mayor: terremotos, incendios, naufragios, grandes pérdidas de cosechas, prisiones prolongadas, enfermedades muy largas, etc., y aún hasta en el caso de que el deudor de mala fe quiere ampararse en esta facultad para alcanzar fraudulentamente el enriquecimiento a costilla de los acreedores.

Pero legalmente hablando y según la disposición del Art. 582 cada vez que el deudor cede sus bienes a su acreedor o acreedores, para que se paguen con ellos, sin atender, por tanto, a las causas que interiormente puede tener el concursante.

SUJETOS DE LA CESIÓN DE BIENES

Los sujetos de la cesión de bienes son los deudores, se hallen o no en la imposibilidad de pagar sus deudas; y deudores pueden ser los individuos, las corporaciones, los incapacitados y los menores, si bien éstos debieran proceder con autorización de sus guardadores y justificando la necesidad y utilidad de aquélla, para que la apruebe el juez y se verifique la venta de sus bienes.

No pueden hacer cesión de bienes los comprendidos en el caso de excepción del Art. 607 del Código Civil, que dice: «Los acreedores están obligados a aceptar la cesión, excepto en los casos siguientes:

1º. Si el deudor ha enajenado o hipotecado como propios, bienes ajenos, a sabiendas:

2º. Si ha sido condenado por robo, falsificación o quiebra fraudulenta:

3º. Si ha obtenido quitas o esperas de sus acreedores:

4º. Si ha dilapidado sus bienes:

5º. Si no ha hecho una exposición circunstanciada y verídica del estado de sus negocios, o se ha valido de cualquier otro medio fraudulento para perjudicar a sus acreedores.

La filosofía de este artículo es clara: pues, la cesión de bienes no es para amparar a los individuos que tratan de

perjudicar a los que confiaron en su honradez, sino para los que de buena fe, se esforzaron por ganarse la vida con la ayuda de los demás.

EFECTOS DE LA CESION DE BIENES

La cesión de bienes produce dos clases de efectos: *inmediatos* y *mediatos*.

Los mediatos se hallan comprendidos en el Art. 598 del Código de Enjuiciamiento Civil, que dice: «Por el hecho de declararse formado el concurso, queda el fallido inhabilitado para la administración de todos sus bienes, para disponer de ellos, y para contraer, sobre los mismos, nuevas obligaciones. Dicha administración pasa de derecho a la masa de acreedores, representada por el síndico, con quien se seguirá todo juicio civil relativo a los bienes del fallido; sin perjuicio de que éste sea oído, cuando el juez o tribunal lo crean conveniente». Esta disposición se halla corroborada por el Art. 2.449 del Código Civil, que previene: «Son nulos todos los actos ejecutados por el deudor relativamente a los bienes de que ha hecho cesión, o de que se ha abierto concurso a los acreedores».

Los efectos mediatos o definitivos están claramente expresados en el Art. 1.609 del Código Civil: «La cesión de bienes surte los efectos siguientes:

- 1º. El deudor queda libre de todo apremio personal:
- 2º. Las deudas se extinguen hasta la cantidad en que sean satisfechas con los bienes cedidos:
- 3º. Si los bienes cedidos no hubieren bastado para la completa solución de las deudas, y el deudor adquiere después otros bienes, está obligado a completar el pago con éstos.

No transfiere la propiedad de los bienes del deudor a los acreedores, sino sólo la facultad de disponer de ellos y de sus frutos hasta pagarse de sus créditos».

Podemos también considerar como efecto beneficioso de la cesión de bienes, la obtención de parte de los acreedores de quitas y esperas en favor del concursado; así como también el hecho de pasar el deudor a ser simple administrador de los bienes cedidos a los acreedores. El Art. 1.611, dice: «Hecha la cesión de bienes, podrán los acreedores dejar al

deudor la administración de ellos, y hacer con él los arreglos que estimaren convenientes, siempre que en ello consienta la mayoría de los acreedores concursantes».

EL JUEZ COMPETENTE

El Art. 644 del Código de Enjuiciamiento Civil, dice: «La cesión de bienes se propondrá ante el juez del domicilio del deudor; pero la que hiciere el preso se presentará ante el juez que ordenó la prisión».

Se entiende que el juez del domicilio es el competente para conocer de estas causas, porque todas las relaciones jurídicas establecidas entre el deudor y sus acreedores, se han realizado ordinariamente ante el juez del domicilio del deudor, que ha escogido como centro principal de sus actividades el lugar del domicilio y donde regularmente se hallan ubicados todos sus bienes.

Pero, si la cesión comprende inmuebles o derechos reales sobre cosas que están fuera de la jurisdicción del juez del domicilio, ¿no será más lógico seguir el domicilio que para cada uno de estos casos señala la Sección II del Libro I del Código de Enjuiciamiento Civil?

No hay que olvidar que el juicio de concurso de acreedores, sea voluntario, sea necesario, sea quiebra, es un juicio universal como la sucesión, y que, por lo mismo, debe, en razón de la unidad e indivisibilidad, ventilarse ante un solo juez, el del domicilio del deudor. El Art. 650 del Código de Enjuiciamiento Civil, refiriéndose a la segunda parte del Art. 649, que habla de ejecuciones separadas al deudor, dice claramente: «En el segundo caso del inciso primero del artículo anterior, *el juez del domicilio del deudor, que será el competente para conocer del concurso, ordenará se deje constancia de las ejecuciones y se las acumule. En concurrencia de dos o más jueces del domicilio, conocerá del concurso el juez de la causa más antigua.*

Y al disponer que para el concurso del preso es competente el juez que ha ordenado la prisión, se trata de dar facilidades al cesionante en el conocimiento del proceso de este juicio, a fin de asegurarle los medios de esta defensa, tan

necesaria y, por lo mismo, garantizada por la Constitución y las leyes.

Y qué sentido tienen los Arts. 645 y 646, que dicen: «Si fuere parroquial el juez que ordenó la prisión, y la suma de los créditos o el valor de los bienes cedidos excediere de cuatrocientos sucres —hoy de mil sucres—, dicho juez pasará la causa y la solicitud del deudor al alcalde municipal. «Si la prisión hubiese sido ordenada por alguno de los empleados que ejercen la jurisdicción coactiva, pasará igualmente la causa al alcalde municipal o al juez parroquial, según la cuantía?».

Estos artículos no tienen otro objeto que fijar el juez competente en razón de la clase de jurisdicción que ejercen los jueces en los fueros civil, penal, de policía, etc.

Si el concurso de acreedores tiene lugar como incidente de un juicio ejecutivo de menor cuantía, se verificará ante el mismo juez, aún cuando el valor de los bienes concursados pasen de la cantidad fijada para los juicios de mayor cuantía. Esto pasa frecuentemente por la circunstancia especial de que al ser ejecutado un deudor por un solo acreedor, se presentan otros acreedores más, quienes al saber el mal estado de los negocios del deudor, se ven obligados a hacer tercería coadyuvante, y entonces hacerse partícipes en los bienes denunciados y sometidos a concurso.

Estudiadas estas disposiciones de carácter general, pasemos al análisis del procedimiento.

El Art. 647 expresa las partes en que se divide el juicio de concurso o de quiebra: *principal*, de *administración*, de *calificación de la insolvencia* y de *procesos acumulados*.

El primero, que comenzará con las solicitudes de formación del concurso o declaración de quiebra, contendrá el auto que los declare, todo lo concerniente a la citación de los acreedores, a las juntas generales ordenadas por la ley, a la comprobación y calificación de los créditos, a la discusión y sentencia que respecto de ellos tenga lugar, al convenio y, en general, a todo lo demás que, según este artículo, no debe constar en los otros cuerpos.

El segundo, que principiará con copia auténtica del auto de concurso o de quiebra, contendrá todo lo relativo a la ocupación, avalúo, administración y remate de los bienes, así como lo correspondiente al pago de los acreedores, a las cuentas de los depositarios y del síndico.

El tercero, que también comenzará con igual copia del mencionado auto, contendrá todas las actuaciones concernientes a la insolvencia del fallido, las que se pasarán al juzgado de letras, conforme al Art. 592.

El cuarto se compondrá de todos los procesos que, según la ley, deben ser acumulados.

El contenido de este artículo es claro: pues que se refiere a los cuerpos que separadamente aunque pertenecientes al mismo juicio deben tramitarse, para evitar el monstruoso embrollo en que se convierte el proceso, con la mezcla y confusión de tantas cosas extrañas e inconexas.

Dividiendo y separando las materias conforme a este artículo, como se observa en las leyes y prácticas de otros países, queda simplificado mucho este complicadísimo asunto. Y entonces, cada tomo podría tener uno o más cuerpos, según fuere necesario.

Naturalmente, de estos tres cuerpos, hay uno que bien lo podemos llamar principal, porque como ya vamos a verlo, contiene la solicitud de concurso, las citaciones, las juntas, etc., y al que se refieren los otros cuerpos como anexos.

Esta división y procedimiento corresponde al concurso voluntario, al necesario y a la quiebra.

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

PARTE PRINCIPAL O PRIMER CUERPO

El Art. 590 determina la forma de este procedimiento: «El deudor que haga cesión de bienes acompañará a su solicitud un *balance que exprese sus créditos activos y pasivos, la relación de los bienes que tenga y de los que ceda, los libros de cuentas, si los tuviese, los títulos de créditos activos, la lista de acreedores y deudores con expresión del domicilio de cada uno y una exposición de los motivos por los cuales se haga la cesión*, indicando las causas de la insolvencia.

Cinco partes esenciales hemos descubierto en este artículo, sin cuyo cumplimiento podrá el juez rechazar la cesión, objetando falta de formalidad en la petición.

De un modo ordinario, esta clase de solicitudes comienza por la exposición de los motivos que han inducido al deudor a la práctica de la cesión y las causas de su insol-

vencia, con el fin de facilitar datos al juez y a los acreedores para el juicio que deben emitir acerca de su insolvencia. Estos motivos no consistirán en vaguedades de crisis económica, guerra europea, malos gobiernos, etc., sino en explicaciones concretas, estimables, comprobables con documentos que está obligado a presentarlos. Sólo así podrá saberse si ha habido honradez y prudencia en la conducta del deudor, y si éste podrá gozar del beneficio de la cesión de bienes y quedar exento de responsabilidad penal.

En segundo término, la relación de todos los bienes, comprendidos en ellos los derechos reales y personales; relación que debe ser hecha con individualidad y exactitud, esto es, uno por uno, expresando en qué consisten, la designación del valor, cantidad y calidad, y si son inmuebles, su situación, linderos, cabida, etc.

El objeto de esta relación es que se sepa los bienes que tiene el deudor para atender a los pagos a sus acreedores.

En tercer término, un estado de las deudas, esto es, una lista de los deudores, con expresión de la procedencia y su domicilio, así como también de todos sus créditos, con el objeto de establecer de un modo claro el activo y el pasivo de sus negocios. Esto servirá también para establecer la clase y privilegio de los créditos de que provienen y las personas a cuyo favor están constituidos, para que pueda citárseles al concurso.

Son tan imperiosos el cumplimiento de estos requisitos, que el numeral 5º. del Art. 1.607 del Código Civil, dice: «Los acreedores estarán obligados a aceptar la cesión, excepto en los casos siguientes:
5º.—*Si no ha hecho una exposición circunstanciada y verídica del estado de sus negocios, o se ha valido de cualquier otro medio fraudulento para perjudicar a sus acreedores*».

Presentada la solicitud en la forma indicada, el juez debe admitirla, según disposición expresa del Art. 1.605 del Código Civil, que dice: «La cesión de bienes será admitida por el juez.....y el deudor podrá solicitarla no obstante cualquiera estipulación en contrario; y el Art. 591 del Código de Enjuiciamiento Civil: «El juez admitirá la cesión, si está hecha en la forma prevenida; declarará formado el concurso, y mandará depositar los bienes nombrando, provisionalmente, depositario de éstos y síndico del concurso. Estos nombramientos se harán en personas de honradez y responsabilidad».

De acuerdo con esta disposición y las de los Arts. 592 y 594, el juez en el auto de formado el concurso ordenará, además: Que el deudor compruebe en el término de 10 días su inculpabilidad en el mal estado de sus negocios, presentando sus libros, documentos y otras pruebas que justifiquen la pérdida o disminución del activo o el aumento del pasivo, advirtiéndole que si no rindiere prueba suficiente, no gozará del beneficio de cesión; y el juez decretará, dentro de tres días de vencido el término probatorio, el arresto provisional del fallido, quien será puesto a disposición del juez letrado (del Crimen), para que inicie el juicio criminal correspondiente. Que se ocupen judicialmente todos los bienes del fallido, sus libros, correspondencia y documentos; que no se pague ni entregue cosa alguna al fallido, bajo pena de nulidad de los pagos y entregas; que las personas tenedoras de bienes o papeles del fallido, los pongan, dentro de tercero día, a disposición del juzgado, so pena de ser tenidas por ocultadoras o cómplices de la quiebra; que se convoque a los acreedores presentes, ausentes y desconocidos, para que, con los documentos justificativos de sus créditos, concurren a la primera junta general, en el día y hora que se designarán de entre los treinta días inmediatos, bajo apercibimiento de continuarse los procedimientos del juicio sin volver a citar a ninguno; que se publique por carteles y por la imprenta, donde la haya, la declaración de estar formado el concurso; que se vendan las especies sujetas a corrupción y las que ocasionarían gastos si se conservasen; que se acumulen todos los pleitos promovidos por los acreedores para el pago de sus créditos; excepto las ejecuciones que sigan los acreedores hipotecarios, si éstos prefieren hacer uso del derecho que les concede el Art. 2.461 del Código Civil; y que se remita en el acto, al juez respectivo, copia de lo conducente, cuando aparezca alguna circunstancia que dé mérito para procedimiento criminal.

Para la ocupación de los bienes, el juez con el síndico, el depositario o administrador nombrados y posesionados del cargo a desempeñar, procederán de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 602 de este mismo Cuerpo de Leyes, que dice: «En el mismo día en que declare formado el concurso, el juez pasará a la casa y a todos los establecimientos del fallido, y exigirá la manifestación de todas sus pertenencias; dictará las órdenes que estime convenientes para la custodia

y seguridad de los bienes y papeles y procederá a la ocupación de unos y otros, entregándoles por inventario, al síndico, al depositario o administradores especiales, según los casos y los objetos que se ocupen. Respecto de los bienes o efectos que estuvieren fuera del lugar del juicio, se los hará ocupar e inventariar por comisión o deprecatorio a los respectivos jueces».

Por lo dicho, se desprende lógicamente la fijación del momento en que se inicia la formación del segundo cuerpo del juicio de concurso, confiado al cuidado del síndico y depositario.

Durante los 10 días, el deudor comprobará su inculpabilidad en el mal estado de sus negocios, presentando sus libros, documentos y otras pruebas, como incendios, terremotos, robos, naufragios, prisiones intempestivas, llamados por la ley casos de fuerza mayor o fortuitos.

¿Desde cuándo corre este término?

El inciso segundo del Art. 592, dice claramente: «El término probatorio correrá desde la última notificación a los acreedores residentes en el cantón y al síndico, quienes podrán rendir todas las pruebas que se relacionen con los casos de insolvencia culpable o fraudulenta...».

¿Cuál el comentario de este artículo?

Solamente se exige la notificación a los acreedores residentes en el cantón, para no restar al deudor el tiempo que requiere la sustanciación de esta clase de juicios, en los que regularmente se ha aparejado anticipadamente a la cesión las pruebas justificativas de estas medidas; también, para que los acreedores residentes en el cantón, por hallarse cerca, por no decir presentes, en el lugar de las actividades del fallido, puedan suministrar la prueba que contradiga las pretensiones del solicitante en los casos de insolvencia culpable o fraudulenta.

En qué consistirán las pruebas facultativas para los acreedores?

Los Arts. 584, 585, 586 y 587 expresan los múltiples motivos por los que el deudor se hace culpable de su insolvencia. Así el Art. 584, dice: «Se declara culpable: 1º. Si los gastos personales y domésticos del fallido han sido excesivos. 2º. Si el fallido ha perdido sumas considerables al juego o en operaciones de puro azar. 3º. Si ha hecho compras para vender a menor precio que el corriente, o

contraído obligaciones exorbitantes u ocurrido a otros medios ruinosos para procurarse fondos, cuando, por el estado de sus negocios, debía conocer que tales operaciones sólo podían retardar su declaración de insolvencia. 4º. Si, después de haber cesado en sus pagos, ha pagado a algún acreedor con perjuicio de los demás.

El Art. 585: «Podrá ser declarado culpable: 1º. Si el fallido ha prestado fianzas o contraído por cuenta ajena obligaciones excesivas, atendida su situación, sin tomar las respectivas garantías o seguridades. 2º. Si ha obtenido quitas o esperas de sus acreedores, o no ha cumplido el convenio celebrado con éstos en un concurso anterior. 3º. Si, habiendo cesado en el pago corriente de sus obligaciones, no ha hecho el juez, con oportunidad, la declaración de su estado de insolvencia; y 4º. Si no se presentare a los síndicos o al juez, en los casos en que la ley lo dispone.

El Art. 586. Se presume de derecho que la insolvencia es fraudulenta: 1º. Si en el inventario y balance que debe acompañar a la cesión, el fallido ha ocultado el dinero, alhajas, créditos u otros bienes de cualquiera naturaleza que sean. 2º. Si, antes o después de la declaración de insolvencia, ha comprado, para sí y en nombre de un tercero, bienes inmuebles o créditos, o cedido efectos muebles sin haber recibido su importe. 3º. Si ha puesto enajenaciones de cualquiera clase que sean. 4º. Si se ocultare o fugare llevando u ocultando documentos, libros administratorios o de cuentas, o alguna parte de sus haberes. 5º. Si en sus libros, balances u otros documentos, supusiere deudas, gastos o pérdidas, o exagerare el monto de las verdaderas deudas, gastos o pérdidas. 6º. Si ha firmado o reconocido deudas supuestas. 7º. Si habiendo llevado libros, los ha ocultado o inutilizado. 8º. Si ha dispuesto, en su provecho particular, de fondos que le estaban encomendados en administración, depósito o comisión. 9º. Si, en perjuicio de los acreedores, ha anticipado en cualquier forma, el pago de una deuda no exigible hasta después de la cesión o de la formación del concurso. 10. Si, después de la declaración de insolvencia, ha percibido y aplicado a sus propios usos dinero, efectos o créditos de la masa, o ha distraído cualquiera parte de los haberes que a ella pertenecían. 11. Si ha sido condenado por robo, falsificación o quiebra fraudulenta; y 12. En general, siempre que el fallido ha ejecuta-

do fraudulentamente cualquiera operación que disminuya su activo o aumente su pasivo.

El Art. 587. Se presume fraudulenta la insolvencia: 1º. Si el fallido ha otorgado escrituras públicas o documentos privados en que se confiese deudor, sin expresar causa de deber o valor determinado. 2º. Si ha enajado, empeñado o hipotecado, como propios, bienes ajenos, a sabiendas; y 3º. Si dentro de los seis meses anteriores a la cesión o a la formación del concurso, ha hecho compras al fiado, o tomado dinero prestado o a cambio».

La buena fe de una persona se presume de hecho, en cuyo caso, cualquiera acusación en contra debe probarse. Pero en el caso del Art. 586, que acabamos de enunciar, no será aceptable prueba alguna, porque se trata de presunciones de derecho, o sea de casos que, supuestos los antecedentes o circunstancias, se deduce necesariamente las consecuencias.

El contenido de estos artículos es demasiado claro, por lo que creo innecesario todo comentario.

Una vez comprobado que el deudor, por su conducta imprudente o disipada, por actos fraudulentos con el fin de perjudicar a los acreedores, se ha hecho responsable de su insolvencia, el juez del concurso enviará al juez del crimen una copia de estas actuaciones con copia también auténtica del auto de concurso o quiebra, de lo relativo a la ocupación, avalúo, administración y remate de los bienes, para que inicie el juicio criminal correspondiente.

La calificación, propiamente hablando, se hará por el juez que conoce de las causas criminales, de oficio o a excitación del juez del concurso, o a instancia del síndico o de alguno de los acreedores, según lo dispuesto por el Art. 588 del Código de Enjuiciamiento Civil.

¿Cuáles las sanciones establecidas para las insolvencias culpables o fraudulentas?

El Art. 456 del Código Penal, dice expresamente: «Los de insolvencia culpable, serán condenados a prisión de uno a tres años; y los de alzamiento o quiebra fraudulenta, a reclusión menor de tres a seis años. Y si la pérdida ocasionada a los acreedores no llega al diez por ciento de sus respectivos créditos, se impondrán al quebrado las penas en su grado mínimo. Cuando la pérdida exceda del cuaren-

ta por ciento, se impondrá el máximum de las penas antedichas».

Se ve aquí claramente, por el texto de estas disposiciones, cómo las dos jurisdicciones civil y penal marchan armónicamente; pues, el juez de lo penal dictará su sentencia en vista de los datos suministrados por el juez del concurso, quien, en compañía del síndico y de los mismos acreedores, establecerá la masa de los bienes a distribuirse y la cantidad que corresponde recibir a cada uno de los acreedores, en vista de los títulos del crédito y del número de concursantes. En estas circunstancias, es el juez de lo civil quien indicará al de lo penal el porcentaje de las pérdidas ocasionadas a los acreedores.

Las penas establecidas en el Código Penal no solamente se refieren a los deudores sometidos a concurso, es decir al fallido, sino también a los comprendidos en el Art. 458, que dice: «Serán condenados a prisión de seis meses a dos años y multa de cuarenta a cuatrocientos sucres: Los que en obsequio del fallido hubieren sustraído, disimulado u ocultado, en todo o en parte, sus bienes, muebles e inmuebles; los que hubieren presentado fraudulentamente, en la quiebra y sostenido, sea a su nombre, sea por interposición de personas, créditos supuestos o exagerados; el acreedor que hubiere estipulado, sea con el fallido, o con cualquiera otra persona, ventajas particulares por razón de sus votos en las deliberaciones relativas a la quiebra, o el que hubiere hecho un contrato particular, del cual resultare una ventaja a su favor, y contra el activo del fallido; y el síndico de la quiebra culpado de malversación en el desempeño de su cargo».

A esta disposición debemos agregar el contenido del Art. 589 del Código de Enjuiciamiento Civil, que dice: «Serán castigados, con la misma pena (del Art. 458 del C. Penal), los que, después de la declaración de estar formado el concurso, admitan cesiones o endosos del fallido.—Lo serán igualmente, los ascendientes, descendientes y cónyuge del fallido, que, a sabiendas, hubiesen sustraído u ocultado bienes pertenecientes a la masa, sin haber obrado con conocimiento del fallido, o que reclamen en el concurso créditos supuestos».

Observamos que los artículos que establecen estas penas, se refieren tanto a la quiebra como a la insolvencia; es decir, al estado de una persona en cuyos bienes se ha formado concurso, según el Código de Enjuiciamiento Civil; de tal

modo que al hablarse en el inciso primero del Art. 456 de sólo la quiebra, tenemos un vacío, debiendo entenderse, según el contexto de todo artículo, que éste debe aplicarse tanto a la quiebra — estado de cesación de pagos de un comerciante — como a la cesión de bienes: cuando el deudor cede sus bienes a su acreedor o acreedores para que se paguen con ellos, o cuando los acreedores solicitan el concurso.

Tanto la quiebra (Art. 922 del Código de Comercio) como la insolvencia (Art. 583 del Código de Enjuiciamiento Civil) pueden ser fortuitas, culpables o fraudulentas, estableciéndose en el Art. 456 del Código Penal la pena para las culpables o fraudulentas.

En el inciso 2º. de este artículo, se dice: «insolvencia culpable», de modo que parece que solamente la insolvencia culpable está castigada y no la quiebra.

Pero el Art. 936 del Código de Comercio, expresa que «Las quiebras culpables o fraudulentas serán castigadas con arreglo al Código Penal»; de lo que se concluye que dicho inciso se aplica tanto a la insolvencia como a la quiebra culpables.

Si en el Código de Comercio y en el de Enjuiciamiento Civil se determina cuando la quiebra y la insolvencia son culpables o fraudulentas, a dichos Códigos tenemos que atendernos para fijar los elementos constitutivos del crimen de insolvencia o quiebra fraudulenta y del delito de insolvencia o quiebra culpable; y el juez en lo criminal, al hacer la calificación, aplicará dichos Códigos, ya que ese Juez es quien debe hacer, como ya indicamos, la calificación, de acuerdo con los arts. 558 del Código de Enjuiciamiento Civil y 936 del Código de Comercio; y resolverá si hay quiebra o insolvencia culpables o fraudulentas o simplemente fortuitas, caso de no comprobarse los requisitos que son necesarios para la existencia del hecho punible.

Al hablar de los sujetos de la cesión de bienes o del concurso voluntario, mencionamos como uno de ellos, las sociedades. Preguntamos ahora si pueden caer en insolvencia y en quiebra estas sociedades.

No solamente los individuos sino aún las sociedades pueden caer en insolvencia o en quiebra, y como éstas son en nombre colectivo, en comandita o anónimas, es necesario que conozcamos, quienes serán los responsables criminalmente,

cuando la insolvencia o la quiebra de dichas sociedades fueren culpables o fraudulentas.

En la sociedad en nombre colectivo, todos los socios administran por sí o por un mandatario elegido de común acuerdo; y si los socios que administran efectúan actos de los cuales pueda deducirse la culpabilidad o el fraude de la insolvencia o quiebra, estos socios serán los responsables penalmente; y si la sociedad es administrada por un mandatario, éste será el responsable.

En cuanto a la sociedad en comandita, como los socios comanditarios no toman parte en la administración, estándoles prohibida esta participación, no serán ellos responsables. Pero si contraviniendo a la prohibición legal, tomaren parte en la administración, su responsabilidad penal puede también tener lugar, si de los actos por ellos efectuados resulta la insolvencia o la quiebra culpables o fraudulentas.

Por lo que respecta a las sociedades por acciones, tenemos en el Art. 935 del Código de Comercio las reglas para la declaración de quiebra de estas compañías, siendo castigados los promotores y los administradores por la quiebra culpable o fraudulenta. La pena de la insolvencia y de la quiebra culpables o fraudulentas se la impone teniendo en cuenta la pérdida ocasionada a los acreedores, como ya lo dijimos; de modo que, en este caso, es el perjuicio causado el que sirve para regular la pena.

Y refiriéndonos a hechos de terceros, efectuados con ocasión de una insolvencia o quiebra, y que constituyen delitos, manifestaremos lo siguiente: La sustracción, disimulación u ocultación debe ser hecha por un tercero en beneficio del fallido; que si la sustracción, por ejemplo, de cosas muebles pertenecientes al fallido, hubiese sido en beneficio del mismo autor de la sustracción, no sería el delito previsto en el inciso primero del Art. 458, sino un robo. A este caso de sustracción u ocultación de bienes del fallido, hay que añadir los previstos en los incisos segundos de los Arts. 589 del Código de Enjuiciamiento Civil y 934 del Código de Comercio, que castigan con la pena del Art. 458, la sustracción u ocultación de bienes de la masa o de la quiebra por los ascendientes, descendientes o cónyuge del fallido, sin conocimiento de éste.

Con este paréntesis acerca de la calificación y las penas establecidas para los fallidos y quebrados culpables y fraudulentos, pasemos a comentar una cláusula inconveniente que

se mantiene en el numeral 1º. del Art. 592, cuyo tenor es el siguiente: «.....dentro de tres días de vencido el término probatorio, el juez decretará el arresto provisional del fallido, para ponerlo a disposición del Juez del Crimen.....».—Cómo puede dictar un decreto de esta naturaleza si las pruebas no dan mérito para ello, o si no se ha rendido prueba alguna? Esta cláusula debiera pertenecer al inciso segundo de este artículo, es decir, ser una consecuencia de las pruebas alcanzadas en su contra. Y esto lo dice claramente el Art. 599: «Desde que se declare formado el concurso, y en cualquier estado de la causa, el juez podrá ordenar el arresto provisional del fallido, *si la quiebra apareciere culpable o fraudulenta.*—Tomará necesariamente esta providencia en los casos de fuga u ocultación del fallido, de resistencia a comparecer, o de sustracción de bienes».

De un modo ordinario, cuando el deudor ha hecho la cesión de bienes, no se ordena este arresto provisional, porque a priorísticamente se acepta que la insolvencia es inculpable, como queda comprobada por la prueba que el mismo cesionante se apresta a rendirla.

CITACION A LOS ACREEDORES

ÁREA HISTÓRICA

DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

Como el deudor ha indicado en su solicitud de concurso el nombre, apellido y domicilio de sus acreedores, es lógico sostener que las citaciones debe hacerseles en cada uno de los domicilios indicados, teniendo en cuenta que a los que se hallaren fuera de la República, se les hará conocer este particular por medio de deprecatorio dirigido a los cónsules respectivos, cuando no lo fueren hechas directamente estas diligencias a la autoridad correspondiente. El Art. 597, dice: «Los acreedores ausentes en un cantón distinto del en que se sigue el juicio, o fuera de la República, serán citados por deprecatorio. Esta solemnidad quedará cumplida con la razón del actuario acerca de haberse remitido el despacho dentro de los primeros ocho días de expedido el auto en que se les mande convocar, sin perjuicio de citar también al defensor de ausentes». Se ha creído del caso prescribir se cuente con el defensor de ausentes, porque puede darse el caso, y como ya se ha visto, de no ser encontrado el areec-

dor o acreedores que llevan una vida ambulante fuera del cantón en que se sigue el juicio de concurso. La equidad, pues, exige que haya una persona, dentro de la administración de justicia, que se interese por la precautelación de los derechos de todos los ciudadanos, sobre todo, en asuntos que dicen armonía social.

A los desconocidos o ignorados y cuyo domicilio no se sepa, se les citará por la publicación por carteles y por la imprenta, donde la haya, la declaración de estar formado el concurso, según lo dispuesto en el Art. 596, que dice: «La publicación prevenida en el número 4º. del Art. 594, valdrá por citación a los acreedores desconocidos o ignorados». Y el numeral 4º. del Art. 594: «Que se publique por carteles y por la imprenta, donde la haya, la declaración de estar formado el concurso».

Realizadas todas estas diligencias: declaración judicial de formado el concurso, ocupación de los bienes y las citaciones respectivas, adquiere el deudor el calificativo de fallido o insolvente e inhabilitado para la administración de todos sus bienes, para disponer de ellos, y para contraer, sobre los mismos, nuevas obligaciones. Dicha administración pasa de derecho a la masa de acreedores, representada por el síndico, con quien se seguirá todo juicio civil relativo a los bienes del fallido; sin perjuicio de que éste sea oído, cuando el juez o tribunal lo crean conveniente.

En esta virtud, toda reclamación al deudor debe hacerse al síndico que representa la masa de acreedores; así como también toda reclamación del deudor contra los acreedores; pues que el síndico se interesa por la guarda y el mejor destino de los bienes cedidos, a fin de que con ellos se pague el mayor número de acreedores, lo cual redundará, naturalmente, en beneficio del mismo deudor.

Aquí se presenta un interrogante de mucha importancia: ¿Cuál el preciso momento en que el deudor es considerado legalmente fallido ante los acreedores y el público en general? ¿Será desde el auto de declaratoria de formado el concurso, o desde que se ha realizado las citaciones a todos los acreedores, presentes, ausentes de dentro y fuera de la República?

Muchos jurisprudentes opinan que, desde que en este juicio hay partes —actor y demandado— queda el deudor inhabilitado para todo contrato, administración de sus bienes, etc. desde cuando hay constancia de haberse verificado las

citaciones prescritas. Pero, nosotros nos declaramos por los que sostienen que la *declaratoria de formado el concurso*, es suficiente para que legalmente se le considere fallido y, por tanto, sin capacidad para responder a los acreedores, quienes tienen que entenderse en lo relacionado a la adjudicación de los bienes con el síndico, aún los mismos acreedores hipotecarios que, prefiriendo seguir su ejecución por cuerda separada, deben contar en la misma ejecución y remate con el síndico. Esto se desprende claramente del contenido de los Arts. 591 y 598 del Código que comentamos, particular que ha sido reconocido también por nuestro Tribunal Supremo en muchos casos.

Después de todo lo hecho, viene el segundo momento del procedimiento: *la junta general de acreedores*.

El Art. 604, dice: «El día señalado para la primera junta general, cualquiera que sea el número de los acreedores concurrentes, el juez hará que cada uno exhiba los documentos justificativos de su crédito, mandará leer todo lo actuado hasta entonces, y les consultará: 1º. Sobre lo que juzguen acerca de la cesión del deudor y la calificación que deba darse a su insolvencia; 2º. Sobre la elección del síndico y del depositario, para que confirmen la que hizo el juez, o nombren otros, en el acto; y 3º. Sobre la administración que convenga a los bienes concursados. La exposición de los acreedores se sentará en el expediente y firmarán la diligencia todos los concurrentes. Para la elección del síndico o depositario, así como para el acuerdo sobre la clase de administración de los bienes concursados, se requiere la mayoría de votos que represente las tres cuartas partes de los créditos de los acreedores concurrentes. En caso de no poderse obtener fácilmente esa mayoría, el juez decidirá».

Aún cuando el texto de esta disposición declara expresamente que tendrá lugar la junta general de acreedores «cualquiera que sea el número de los acreedores concursantes», el juez, en la práctica, puede perfectamente diferir, atento el número de concurrentes, el día y la hora en que deba verificarse esta junta general. Y esto es frecuente cuando las autoridades no guardan la imparcialidad requerida, trasluciendo en estas medidas el verdadero deseo de entorpecer y alargar este juicio.

Por representar el síndico, como ya dijimos, principalmente a la masa de acreedores, toca a éstos aceptar el nom-

bramiento hecho por el juez; o proceder libremente a una nueva elección; lo cual también se refiere al depositario, que se encarga del mejor destino de los bienes entregados a su cuidado.

Si en el intervalo establecido entre esta junta general y la diferida o la junta de calificación de créditos, el síndico ha llegado a conocer el domicilio de algunos acreedores que se ignoraba, pedirá al juez que se haga la respectiva citación.

Entre tanto, pueden seguir presentándose las solicitudes de los acreedores al juez, para que se las tenga en cuenta en las juntas. Y esta facultad les asiste a los acreedores desde el día en que el juez ha declarado formado el concurso. El Art. 609, dice a este respecto: «Desde el día en que se declare formado el concurso, los acreedores podrán consignar en la oficina del actuario la solicitud de calificación y una demostración de las cantidades líquidas que se les deban. En este caso, el acreedor expresará con claridad la naturaleza de su crédito; y, si pretendiere preferencia en el pago, determinará cuáles y los fundamentos en que se apoye.

También les asiste a los acreedores la facultad de juzgar acerca de la cesión del deudor y la calificación que deba darse a su insolvencia, porque nadie mejor que ellos puede conocer el proceso que ha sufrido el deudor en sus negocios; y hacer uso de lo prevenido en el Art. 1.607 del Código Civil, esto es, rechazar la cesión, en los casos siguientes: Cuando el deudor ha enajenado, empeñado o hipotecado, como propios, bienes ajenos, a sabiendas; si ha sido condenado por robo, falsificación o quiebra fraudulenta; si ha obtenido quitas o esperas de sus acreedores; si ha dilapidado sus bienes; si no ha hecho una exposición circunstanciada y verídica del estado de sus negocios, o se ha valido de cualquier otro medio fraudulento para perjudicar a sus acreedores.

Naturalmente, la existencia de estos particulares debe ser comprobada por los acreedores, pues que la buena fe de un individuo se presume de hecho, y una simple afirmación, muchas veces gratuita, no puede destruir esta estimación.

Y ya dijimos anteriormente que durante el término concedido al fallido para justificar su inculpabilidad, podían los acreedores y el síndico presentar las pruebas conducentes a desvanecer las pretensiones del fallido y determinar así las verdaderas causas de su estado. Tanto estas actuaciones como las indicadas en el Art. 592 del Código de Enjuicia-

miento Civil, se pasarán en copia al juez de lo Penal, para que se haga más fácil la tramitación del juicio criminal correspondiente.

Refiriéndonos al síndico, debemos advertir que compete al ejercicio de su función el deber de presentar un informe de todo lo que ha hecho, pudiendo, a la vez, emitir su juicio acerca de la clase de insolvencia, obligaciones éstas que debe realizarlas aún cuando haya desempeñado este cargo por pocos días; y más todavía si su elección no ha sido confirmada por los acreedores. En la práctica, se observa omisiones al respecto y frecuentes prorrogaciones de plazos, que no hacen otra cosa que entorpecer el procedimiento de esta clase de juicios de suyo interminables.

Si el juez y los acreedores lo estiman necesario, pueden nombrar dos síndicos, correspondiendo a aquél el determinar la manera cómo han de ejercer sus funciones — Art. 666 — Nombrado éste o éstos, todo juicio se seguirá con ellos; pero no con el fallido, cuya situación se halla perfectamente esclarecida en el Art. 598.

Con la mayoría de votos, es decir, las tres cuartas partes de los créditos de los acreedores concurrentes, se acordará sobre la administración que convenga dar a los bienes concursados y sobre la venta de las materias corruptibles. Para esta venta que debe hacerse en subasta pública, pueden los acreedores pedir al juez que nombre comisionados — dos o uno — de los acreedores para que acompañen al síndico en las posturas.

En el mismo proceso se sentará el acta de todo lo resuelto, previas las exposiciones de los acreedores, y será suscrita por el juez, el síndico y los acreedores.

Desde el hecho que el juez ha asistido a esta diligencia y la ha suscrito, se entiende que ha sido aprobada, en cuyo caso, para lo posterior, basta someterse a lo dispuesto por los Arts. 605, 606 y 607, que dicen:

Art. 605.—En la misma acta de que habla el artículo anterior, el juez fijará el día en que deban reunirse otra vez los acreedores, quienes quedarán, por este hecho, citados para la segunda junta. Al efecto y para que puedan realizarse la subasta de los bienes y la presentación de las pruebas, se señalará un término que no pase de treinta días.—El señalamiento de día y hora para esta segunda junta, que se lla

ma de CALIFICACION DE CREDITOS, se publicará por carteles y por la imprenta, si la hubiera.

Es lógico prescribir que para la segunda junta ya se hallen subastados los bienes con cuyo dinero tiene que cubrirse los créditos, y también rendidas las pruebas que justificarán el derecho de cada uno de los acreedores.

El término de los 30 días de que habla el inciso primero de este artículo, puede suspenderse a petición del síndico y de cualquiera de los acreedores, por razones de mejor prueba para sus créditos y a fin de no lesionar derechos en la Junta de Calificación.

Art. 606.—La primera mitad del término que se conceda en conformidad al artículo anterior, será para las pruebas con todos los cargos.—Dentro de este término probatorio, los acreedores presentarán, si no lo hubiesen hecho antes, los documentos justificativos de sus créditos, y las demás pruebas que tuvieren por bien. Los documentos se agregarán con citación del síndico, y con la misma formalidad se recibirán las otras pruebas; sin que, para la práctica de éstas ni para el remate de los bienes, se cite otra persona que al síndico.

En estos documentos debe constar la naturaleza de su crédito, las cantidades líquidas que se deban, y si pretendiese preferencia en el pago, determinará el fundamento en que se apoya.

Cuál el objeto de que toda solicitud presentada al juez se agregue al proceso, previa citación del síndico? La razón de esta disposición es que el síndico, por el hecho de representar los intereses de la masa de acreedores y del mismo deudor, debe estudiar toda documentación que se relacione con los bienes a distribuirse, a fin de ayudar así a la junta de calificación de créditos.

Concluido el término probatorio, el actuario, sin necesidad de orden judicial, entregará el proceso y las pruebas al síndico, para que presente su informe a la junta de calificación, en el día señalado (Art. 610).

Si no ha habido petición de diferimiento de la junta por el síndico o cualquiera de los acreedores, se reunirá ésta en el día y hora señalados, para la que es lógico presumir, que se han hecho las citaciones respectivas, sobre todo, si ha habido diferimiento, porque, de lo contrario, bastaba la citación hecha en el acta de la primera junta general, por el juez.

Una vez constituida la junta de calificación con el juez, los acreedores cualquiera que sea su número, se examinará la cuenta que presente el depositario, se leerá el informe del síndico y, por el orden en que estuviesen calificados los créditos en dicho informe, se pondrá uno a uno en consideración de la junta. Si no hicieren observaciones sobre el crédito puesto a consideración, se lo tendrá por admitido en la cantidad y con la calidad con que hubiese sido reclamado. Pero si fuere contradictorio en su cantidad o calidad, se expresará los fundamentos de la contradicción. La calificación continuará sin interrupción hasta que quede terminada, y si no se concluyere en el día señalado, continuará en los siguientes. Los concurrentes a la junta tienen derecho a examinar los documentos presentados; a tomar parte en la calificación y a contradecir los créditos reclamados, el síndico y todos los acreedores calificados o que consten del balance. El fallido puede también hacer observaciones sobre los créditos, y pedir que ellas consten en el acta (Art. 611). Se extenderá acta de todo lo ocurrido en las sesiones de la junta, con expresión de los créditos calificados y de los objetados; y la suscribirán, con el juez y el actuario, todos los concurrentes (Art. 612).

Al disponer que la junta se realice con el número de acreedores concurrentes, sin prescribir la mayoría, ¿no se lesiona el procedimiento que debe estar siempre ceñido a la justicia y garantizando los derechos de todos los asociados?

El Art. 617, expresamente dice: «La falta de concurrencia de alguno o algunos de los acreedores, no será obstáculo para las deliberaciones y convenios, ni para la prosecución del juicio».

No es, pues, necesario que se hallen presentes en la junta todos los acreedores; basta que consten de una manera clara e irrefutable los documentos que aseguren los créditos de cada uno, y para efectos de la preferencia en el pago.

Sin embargo de esta disposición y de la justificación que ella implica, no es raro encontrar en juicios de esta clase peticiones de acreedores que, quizá en combinación con el fallido, tienen por objeto alcanzar del juez el diferimiento de las juntas para otros días y horas distintos, manifestando que el abogado defensor no podrá concurrir a dichas reuniones, por tener que ausentarse del lugar o porque su presencia se hace imprescindible en otras diligencias judiciales;

razones todas éstas que conmueven al juez, muy asequible a esta clase de concesiones. Lo cual revela, naturalmente, una inmoralidad.

¿Cuál el contenido de la cuenta presentada por el depositario?

El depositario indicará el hecho de haberse hecho cargo de los bienes del deudor, previa tasación e inventario; haber procedido, ante el juez del concurso, al remate de esos bienes, como en juicio ejecutivo; haber vendido los frutos de los bienes depositados y, de acuerdo con el síndico, las cosas expuestas a dañarse o corromperse; haber realizado los gastos autorizados por el síndico, con visto bueno del juez, y, en fin, presentar cuenta y razón de los productos, indicando la existencia efectiva de todo, deducción hecha de los gastos efectuados.

Este informe podía haberlo dado, y en la parte realizada, a la primera junta general.

Asimismo, el síndico en su informe establecerá la legitimidad, cantidad y preferencia de los créditos, de acuerdo con lo prevenido en el Título XLI del IV Libro del Código Civil; los cobros y recaudaciones hechos de lo perteneciente al deudor; la defensa de los bienes concursados en los pleitos que se hubiesen suscitado; las autorizaciones solicitadas por el depositario para los gastos ocurridos en el concurso; su intervención en el remate de los bienes del fallido; las gestiones tomadas en contra de los créditos que haya considerado sospechosos; la averiguación de la existencia de los bienes que el deudor podía haberlos mantenido ocultos y los negocios que éste ha realizado con perjuicio notable a los acreedores, para pedir la nulidad o rescisión, de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 2.449 y 2.450 del Código Civil, o sea, haber hecho uso de las facultades concedidas por la acción pauliana; la liquidación de las cuentas de los acreedores y deudores; el pago de los gravámenes de los bienes depositados, etc., etc., (Art. 669 del Código de Enjuiciamiento Civil).

Todas las cláusulas de los dos acápite anteriores comprenden las obligaciones del depositario y del síndico, quienes se sujetarán a ellas en todas sus gestiones, debiendo, a la vez, concretar sus informes a las que hayan podido realizar, sin que se pueda entender que sea una obligación suya repetir, cada vez, exposiciones que han sido ya dadas. Pero,

están obligados a suministrar toda esta clase de datos a los acreedores y aún al mismo fallido, cuando lo soliciten.

En la junta de calificación, el informe del síndico se referirá a sólo la calificación de los créditos?

Es muy lógico presumir que la junta de calificación se efectúa siempre que se ha llegado a establecer en juntas anteriores lo prescrito en el Art. 604, del que ya hemos hablado. En cuyo caso, la junta de calificación no tendrá otro objeto que el estudio de los créditos para su admisión en el pago, en la cantidad que permita todos los bienes concursados.

¿Cuál el criterio que debe primar en la prelación de los créditos? ¿Estará al arbitrio del juez, el síndico, los acreedores y el mismo fallido, quienes pueden contradecir y observar?

En una proposición contestaremos lo planteado en las preguntas. Los créditos se estiman, ante todo, por la causa u origen y no por el tiempo: Privilegia non tempore sentimantur, se ex causa.

Respecto de los créditos de una misma clase debe atenderse a la fecha de la antigüedad de cada uno para la preferencia en el pago, según la regla de derecho que rige en general sobre esta materia, a saber: el que es primero en tiempo, lo es también en derecho. Los créditos hipotecarios sufren una excepción, por constituir derechos reales, o sea, acreedores de dominio o propietarios, que son los que tienen acción real para pedir y conservar en la cosa el derecho de dominio.

Y dentro de nuestra legislación, el Art. 2.452 del Código Civil, dice taxativamente: «Las causas de preferencia son solamente el privilegio y la hipoteca. Estas causas de preferencia son inherentes a los créditos para cuya seguridad se han establecido, y pasan con ellos a todas las personas que los adquirieran por concesión, subrogación o de otra manera».

Art. 2.453. Gozan de privilegio los créditos de la 1ª, 2ª, y 4ª. clase.

Art. 2.454. La primera clase de créditos comprende los que nacen de las causas que enseguida se enumeran: 1ª. Las costas judiciales que se causen en el interés común de los acreedores: 2ª. Las expensas necesarias para los funerales del deudor difunto: 3ª. Los gastos de la enfermedad de que haya fallecido el deudor. Si la enfermedad hubiere durado más de seis meses, fijará el juez, según las circunstancias, la cantidad hasta la cual se extienda la preferencia; 4ª. Los salarios de

los dependientes y criados, por los últimos tres meses; 5ª. Los artículos necesarios de subsistencia suministrados al deudor y su familia durante los últimos tres meses. El juez, a petición de los acreedores, tendrá la facultad de tasar este cargo, si le pareciere exagerado; 6ª. Los créditos del fisco y los de las municipalidades, por impuestos fiscales o municipales devengados».

Art. 2.456. A la segunda clase de créditos pertenecen los de las personas que enseguida se enumeran: 1º. El poseedor sobre los efectos del deudor introducidos por éste en la posada, mientras permanezcan en ella y hasta el valor de lo que se deba por alojamiento, expensas y daños; 2º. El acarreador o empresario de transportes sobre los efectos acarreados, que tenga en su poder o en el de sus agentes o dependientes, hasta el valor de lo que se deba por acarreo, expensas y daños; con tal que dichos efectos sean de la propiedad del deudor. Se presume que son de la propiedad del deudor los efectos introducidos por él en la posada, o acarreados de su cuenta; 3º. El acreedor prendario sobre la prenda.

Art. 2.458. Afectando a una misma especie créditos de la primera clase y créditos de la segunda, excluirán éstos a aquéllos; pero si fueren insuficientes los demás bienes para satisfacer los créditos de la primera clase, tendrán éstos la preferencia en cuanto al déficit, y concurrirán en dicha especie en el orden y forma que se expresan en los Arts. 2.454 y 2.455.

Art. 2.463. La cuarta clase de créditos comprende: 1º. Los del fisco contra los recaudadores y administradores de bienes fiscales; 2º. Los de los establecimientos nacionales de caridad o de educación, y los de las municipalidades, iglesias y comunidades religiosas, contra los recaudadores y administradores de sus fondos; 3º. Los de las mujeres casadas, por los bienes de su propiedad que administra el marido, sobre los bienes de éste; 4º. Los de los hijos de familia por los bienes de su propiedad que fueren administrados por el padre, o por la madre en su caso, sobre los bienes de éstos; 5º. Los de las personas que están bajo tutela o curaduría, contra sus respectivos tutores o curadores; 6º. Los de todo pupilo contra el que se casa con la madre o abuela, tutora o curadora, en el caso del Art. 500.

Art. 2.465. Las preferencias de los números 3º., 4º., 5º. y 6º. se entienden a favor de los bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos, que la mujer hubiere aportado al matrimonio, o de los bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos, que pertenezcan a los respectivos hijos de familia y personas sujetas a tutela o curaduría, y hayan entrado en poder del marido, padre, madre, tutor o curador; y a favor de todos los bienes que se justifique el derecho de las mismas personas por inventarios solemnes, testamentos, actos de petición, sentencias de adjudicación, escrituras públicas de capitulaciones matrimoniales, de donación, venta, permuta, u otros de igual intensidad. Se extiende, asimismo, la preferencia de cuarta clase a los derechos y acciones de la mujer contra el marido, o de los hijos de familia y personas sujetas a tutela o curaduría, contra sus padres, tutores o curadores, por culpa o dolo en la administración de los respectivos bienes, probándose los cargos de cualquier modo fehaciente.

Art. 2.468. Las preferencias de los créditos de la cuarta clase afectan todos los bienes del deudor, pero no dan derecho contra terceros poseedores, y sólo tienen lugar después de pagados los créditos de las tres primeras clases, de cualquier fecha que éstos sean.

En la calificación se tiene muy en cuenta esta clase de créditos que gozan de privilegio, para la preferencia en los pagos; y respecto a los hipotecarios tenemos que expresar que, por excepción, por el hecho de constituir derechos reales, pueden ingresar o no al concurso, ya que perfectamente puede seguirse la ejecución por cuerda separada.

El Art. 2.469 del Código Civil, dice: «La tercera clase de créditos comprende los hipotecarios. A cada finca gravada con hipoteca podrá abrirse, a petición de los respectivos acreedores o de cualquiera de ellos, un concurso particular, para que se les pague inmediatamente con ella, según el orden de las fechas de sus hipotecas. Las hipotecas de una misma fecha que gravan una misma finca, preferirán unas a otras, en el orden de su inscripción. En este concurso se pagarán primeramente las costas judiciales causadas en él».

Art. 2.460. Los créditos de la primera clase no se extenderán a las fincas hipotecarias, sino en el caso de no poder pagarse en su totalidad con los otros bienes del deudor. El déficit se dividirá entonces entre las fincas hipotecarias, a

proporción de los valores de éstas; y lo que a cada una quepa se pagará con ella en el orden y forma que se expresan en los Arts. 2.454 y 2.455.

Art. 2.461. Los acreedores hipotecarios no estarán *obligados a aguardar las resultas del concurso general*, para proceder a ejercer sus acciones contra las respectivas fincas: bastará que consignen o afiancen una cantidad prudencial para el pago de los créditos de la primera clase, en la parte que sobre ellos recaiga, y que restituyen a la masa lo que sobrare después de satisfechas sus acciones.

Y para el cumplimiento de estas disposiciones, la ley exige que se cite al síndico, quien intervendrá, precisamente, con el objeto de experimentar y proteger los resultados del remate de los bienes hipotecados, para el pago del crédito hipotecario y el incremento con el saldo, caso de haberlo, de los bienes sometidos a concurso.

Art. 2.471. La quinta clase comprende los créditos que no gozan de preferencia. Los créditos de esta clase se pagarán a prorrata con el sobrante de la masa concursada, sin consideración a su fecha.

Art. 2.473. Los intereses correrán hasta la extinción de la deuda, y se cubrirán con la preferencia que corresponda a sus respectivos capitales.

Razones de preferencia en las varias clases de bienes del fallido.

Gozan de privilegio las costas judiciales que se causen en el interés común de los acreedores, porque estos gastos redundan en beneficio de todos los acreedores, puesto que tienen por objeto la consignación de sus derechos y la conservación de los bienes concursados.

Y caso de que el fallido hubiese muerto después de la cesión de bienes, «gozarán de privilegio las expensas necesarias para los funerales del deudor difunto», porque se considera digno favorecer los gastos hechos para rendir los últimos deberes religiosos al difunto, y en lo que interesa a la salubridad pública que se entierren los cadáveres.

«Los gastos de la enfermedad de que haya fallecido el deudor», puesto que con ellos se evitaba talvez la falta de asistencia del que se halla postrado en el lecho del dolor, y también en impedir la inhumanidad de que, no concediéndose este privilegio, se exigieran al enfermo o su familia, cuando no se hallaban en disposición de atender a su pago.

«Los salarios de los dependientes y criados, por los últimos tres meses», se funda en las mismas razones expuestas en el acápite anterior. Pues, la vida es amable y debe arbitrase todos los medios posibles para conservarla.

«Los créditos del fisco o los de las municipalidades, por impuestos fiscales o municipales devengados», porque el pago de impuestos no tiene otro objeto que contribuir en un tanto a los múltiples servicios que presta el Estado a la colectividad, servicios que el individuo o contribuyente no pudiera alcanzarlos por sí solo, y como ya se ha utilizado de estos servicios, es muy justo que se los pague.

«El posadero sobre los efectos del deudor introducidos por éste en la posada, mientras permanezca en ella.....»

«El acarreador o empresario de transporte sobre los efectos acarreados, que tenga en su poder o en el de sus agentes o dependientes..., tiene su fundamento o razón en servicios prestados, a trueque de los que viven, con prescindencia casi absoluta de una utilidad práctica.»

«El acreedor prendario sobre la prenda», desde que este crédito se halla asegurado por una caución, que crea derechos y acciones reales. El crédito prendario se equipara en este caso a los créditos hipotecarios, sin que pueda identificarse con éstos.

En la cuarta clase de créditos que gozan de privilegio, constan los de las mujeres casadas, por los bienes de su propiedad que administra el marido, sobre los bienes de éste; los de los hijos de familia por los bienes de su propiedad que fueren administrados por el padre, o por la madre en su caso, sobre los bienes de éstos; los de las personas que están bajo tutela o curaduría, contra sus respectivos tutores o curadores; los de todo pupilo contra el que se casa con la madre o abuela, tutora o curadora, en el caso del Art. 500; porque, estos bienes estuvieron tan solamente encargados al cuidado del que ha sido declarado en insolvencia y en situación, por tanto, de ser reclamada con preferencia a cualquiera de los derechos adquiridos por un contrato celebrado con el deudor, excepción hecha de los hipotecarios, que responden directamente el bien sobre el que se ha constituido la hipoteca. Estos bienes son desde el principio de la mujer, de los hijos de familia, de los colocados bajo guarda, y naturalmente en ellos permanece su dominio, hasta ser pagados. Esta regla es aplicada por identidad de razón respecto

de los bienes parafernales que han adquirido por herencia, legado o donación, ya se hayan conservado en la forma que los recibieron, o subrogándose en otros.

Respecto a los créditos hipotecarios, huelga todo comentario desde que su esencia consiste en establecer derechos y acciones reales antes que personales; responden, en una palabra, las cosas sobre las que se ha constituido la hipoteca. Y esto es tan evidente que el acreedor hipotecario puede entablar su ejecución y realizar el cobro por cuerda separada, sin necesidad de tomar parte en el concurso, acto en el que los concursantes llevan la posibilidad de hacerse pago en la cantidad a que alcancen los bienes del insolvente. Es inútil indicar que en las varias hipotecas constituidas sobre un mismo inmueble, se preferirán unas a otras, en el orden de su inscripción.

¿Quiénes tienen derecho a tomar parte en la calificación y a contradecir los créditos reclamados?

Ya indicamos que, según lo prevenido en el Art. 611, inciso 4º., tienen derecho a tomar parte en la calificación y a contradecir los créditos reclamados, el síndico y todos los acreedores calificados o que consten del balance: porque es muy natural que aquéllos cuyo derecho ha sido ya determinado, deben cuidar y defender la masa de bienes que pagará sus créditos. A éstos, pues, compete la necesidad de evitar suplantaciones y fraudes que muchas veces, de común acuerdo con el deudor, pueden presentarles para restarles el caudal de bienes a repartirse.

Todo crédito contra el fallido, cualquiera que sea su naturaleza, está sujeto a calificación (Art. 608 del C. de E. C.). La razón de esta disposición es clara por todo lo dicho.

La admisión de un crédito en el pasivo del concurso en la junta de calificación, es definitiva, salvo los casos de fraude o de fuerza mayor que legalmente se llegare a comprobar. Por esto, se exige previamente el estudio detenido sobre el valor del título por parte de todos los concursantes, del síndico y del juez. Pero, si a pesar de todo, se ha incidido en errores que pudieran cometer las juntas en la graduación de los créditos, lo mismo que en su reconocimiento, la ley deja francas las puertas para las impugnaciones, según lo dispuesto en el Art. 613, que dice: «Terminada la calificación de los créditos reclamados, el juez señalará uno de los tres días siguientes, para tratar sobre conciliación

respecto de los tachados; y si las partes no concurrieren, o no pudiere obtenerse la conciliación, se recibirá la causa a prueba para todas las tachas o puestas, con el término de diez días, pasados los cuales podrán los interesados alegar, por escrito, dentro de cuatro días comunes, sin que del alegato de uno se dé traslado a otro. Concluido este término, no podrá alegar; y el juez sentenciará, sin otra substanciación... De esta sentencia habrá apelación, según la cuantía; y no obstante que, en segunda y tercera instancia, se fallará sin substanciación alguna, en la segunda se admitirán absoluciones de posiciones y documentos con el juramento de nueva invención, o con el de haberlos encontrado después del fallo de primera instancia. Los documentos se agregarán con la citación del síndico.

La sentencia de que hemos hablado, determinará la cantidad que ha de pagarse a cada acreedor y su grado de prelación, según las disposiciones del Código Civil y que acabamos de consignarlas.

¿Las impugnaciones se harán dentro del mismo juicio de concurso o separadamente?

Como la ley de procedimiento no especifica forma alguna, como expresamente lo prescribe para el enjuiciamiento criminal al fallido y todo lo relativo a la ocupación y avalúo, administración y remate de los bienes, al pago de los acreedores y de las cuentas de los depositarios y síndico, podemos afirmar que las pruebas de impugnación se rendirán dentro del mismo cuerpo del concurso.

Antiguamente, todo juicio referente a impugnación y reconocimiento de créditos, se hacía por cuerda separada, pues que se trataba de reclamaciones sobre hechos que tenían que discutirse y aprobarse separadamente, sin que en éstos podía intervenir el deudor.

JUNTA DE CONVENIO

Esclarecidos ya todos los créditos, la cantidad y el orden en que deben ser pagados, pueden los acreedores acordar el convenio, para lo que necesitan una nueva junta llamada de convenio. El juez señalará día y hora para esta diligencia; se publicará por carteles y por la imprenta si la

hubiere; y hasta tanto se suspenderá todo procedimiento. (Art. 619).

Esta libertad para celebrar los convenios tiene otra limitación, basada en la moral y la justicia. El inciso tercero del Art. 619 dice: «No se admitirá convenio con el fallido, cuando la quiebra aparezca fraudulenta, o éste hubiese sido condecorado como fraudulento», lo que servirá, según lo dispuesto en el Art. 623, inciso 5º., para impugnar el convenio a que se hubiese llegado. Se trata, pues, de un hecho que afecta a la moral pública y que se halla, por lo mismo, bajo el dominio de la ley penal, por lo que no debe impedirse su prosecución y castigo por la acción individual. De aquí que el juez tiene la obligación de atender toda petición y prueba encaminada a comprobar la culpabilidad del fallido.

Constituída la junta presidida por el juez, se dará lectura de todas las piezas conducentes; se pondrán a discusión y votarán nominalmente las proposiciones que se presentaren y lo resuelto se extenderá en acta. Si las proposiciones fueren aceptadas, continuará en suspenso el concurso, a fin de atender lo propuesto en el convenio. Antes se publicaba por edictos, diarios, boletines todo lo que se acordaba, para conocimiento de los acreedores y su aprobación tácita, expresa o su oposición. Si las proposiciones fueren desestimadas, continuará el juicio de concurso, por haber recaído la deliberación que impide el convenio, por cuya causa se suspendió el juicio de concurso. (Art. 630).

¿Cabe arreglo de naturaleza alguna — quitas, esperas — con el deudor que ha tratado de robarse y enriquecerse a costilla de los que confiando en su honradez, entregaron sus bienes, para que, a la vez de prestarle una ayuda, les sirva de medio eficaz en las complejas relaciones sociales, las que deben ser mantenidas por todos los asociados?

¿Cuál el objeto de la junta de convenio?

Siempre que no se trate de una insolvencia culpable o fraudulenta, la junta puede hacer convenios o arreglos con el concursado, porque a veces proporcionan utilidad a unos y otros: a los acreedores, evitándoles las dilaciones que ocasionan los procedimientos judiciales, y que se gaste en ellos, con perjuicio suyo, parte de los bienes del concursado; y al deudor, permitiéndole establecer su crédito y su fortuna prosiguiendo la gestión de sus negocios y colocarse, de esta suerte, en estado de satisfacer la totalidad de sus deudas. De

aquí el significado del Art. 631 del C. de E. C., que dice: «Aún después de ejecutoriada la sentencia puede tener lugar el convenio; y, en tal caso, se procederá con arreglo a lo dispuesto en los artículos anteriores». Sin embargo, el Art. 618 previene que: «Antes de la calificación de los créditos en la junta de que habla el Art. 611, no se tratará de convenio; ni tendrán voto en éste los acreedores cuyos créditos hayan sido impugnados como ilegales, o que sean materia de un procedimiento criminal».

Antes de pasar adelante, conviene que sepamos en qué consiste las esperas y quitas: *Por espera* se entiende el término o plazo que conceden los acreedores al deudor común de buena fe, que no puede satisfacerles en el acto sus créditos, para que arregle sus negocios y les pague en la época estipulada. Esta clase de convenios se permitía en el Derecho Romano por la Ley de las Doce Tablas, estableciéndose como un beneficio permanente en tiempo de Augusto. Según las constituciones de Justiniano, los acreedores eran libres de aceptar inmediatamente la cesión de bienes o de conceder un plazo al deudor, origen que ha debido influir también para que se aplique la espera, especialmente al concurso voluntario, considerándose como una de sus diversas clases. Del rey, fuente y origen de toda jurisdicción, pasó esta facultad a los jueces inferiores, quienes hacían esta concesión al deudor oyendo previamente a los acreedores. Esta espera se denominaba *moratoria*.

La quita, representa el beneficio concedido por los acreedores a su deudor, en virtud del cual le rebajan, remiten o perdonan cada uno de sus créditos, para que les satisfaga lo restante sin necesidad de reclamación en juicio, cuando a solicitud de aquél ven la imposibilidad en que se halla de pagarles su totalidad. Este beneficio produce el efecto de quedar libre el deudor en toda reclamación por la parte de la deuda remitida, no solamente en la época que se le concede sino posteriormente, aunque llegare a adquirir bienes con que poder pagar la parte perdonada, después de quedarle lo bastante para vivir según su clase. Como este beneficio afecta la esencia de los créditos, nunca ha podido concederle nadie más que los acreedores; y así es como, aún cuando lo concediera el rey a quien recurría el deudor, no era válido el rescripto, y el juez debía respetarlo y no cumplirlo, según declaraba expresamente.

En el día, sólo puede concederse la espera y la quita por los acreedores; a éstos es a quienes únicamente compete la concesión de este beneficio que puede perjudicarles en el cobro de sus créditos.

¿No podía concederse esta espera antes de la cesión?

Por el Art. 1.607, inciso 3º. del Código Civil, se induce que las quitas y las esperas podían haberse hecho antes de la cesión, desde que esta concesión hecha anticipadamente constituye caso de excepción a la aceptación de la cesión por los acreedores. Por el texto de este numeral: «Si ha obtenido quitas o esperas de sus acreedores», no puede especificarse que estas concesiones se refieren a actos efectuados en el juicio de concurso voluntario. Al contrario, constituye un motivo o causa para que los acreedores no sean obligados a la aceptación de la cesión, lo cual, de hecho, implica la convicción de que se trata de actos anteriores.

La ley española requería también para que se pudiera requerir esperas, que se pidiere antes de hacer la cesión y no después; pero esto debe entenderse cuando se hubiese aceptado la cesión y ocurrido al concurso por los acreedores, según lo prevenido en el Art. 618, que dice: «Antes de la calificación de los créditos en la junta de que habla el Art. 611, no se tratará de convenio; ni tendrán voto en éste los acreedores cuyos créditos hayan sido impugnados como ilegales, o que sean materia de un procedimiento criminal».

La quita y espera solicitada antes de la cesión o del concurso voluntario es una gestión exclusivamente particular del deudor con cada uno de los acreedores separadamente. No pertenece, pues, según la disposición reproducida en nuestro sistema legal, sino al juicio del concurso, como uno de sus beneficios.

Para que el convenio surta todos sus efectos, deberá ser aprobado por el juez, quien, oído el síndico, expedirá el auto, pasados ocho días desde que se firmó el acta de convenio (Art. 622). Así aprobado el convenio, se llevará a ejecución; y el concurso quedará concluido, salvo lo dispuesto acerca del enjuiciamiento del fallido» (Art. 625).

Con esto, ¿queda terminado el juicio de concurso?

No, porque lleva envuelto intrínsecamente el cumplimiento de lo estipulado, o sea, la ejecución; y si no se cumplen, cualquiera de los acreedores insatisfechos total o parcialmente puede demandar la resolución del convenio. Este derecho

es el mismo que el que le asiste a cualquiera de las partes contratantes, cuando no se ha cumplido con las obligaciones establecidas en el contrato: la entrega del precio y de la cosa vendida en el contrato de compra venta, por ejemplo. Y este paralelo es tan exacto, que la resolución aprovecha a los que la solicitan, según lo dispuesto en el Art. 628, que dice: «Si el fallido no cumple con las condiciones del convenio, la resolución de éste puede ser demandada por uno o más acreedores no satisfechos de todo o parte de las cuotas estipuladas. La resolución sólo aprovecha a los que la pidan».

Aprobado el convenio, ¿debe entregarse los bienes al deudor para ser administrados y dispuestos por él como antes de la cesión?

Creo que debe hacerse esta entrega siempre que el deudor rinda fianza por las deudas que deben ser pagadas en el tiempo y la cantidad determinadas por la junta de convenio.

Así alcanza el deudor facilidades para ejercitar libremente el trabajo y rehabilitarse cuanto antes en el estado de sus negocios. Contará, sobre todo, con el factor moral tan necesario en las actividades bio-psico-sociales.

El Art. 1.611 del Código Civil, dice expresamente: «Hecha la cesión de bienes, podrán los acreedores dejar al deudor la administración de ellos, y hacer con él los arreglos que estimaren convenientes, siempre que en ello consienta la mayoría de los acreedores concurrentes».

¿Puede impugnarse o anularse el convenio realizado?

El Art. 623 del Código de Enjuiciamiento Civil, dice: «Dentro de los ocho días, y no después, podrá impugnarse el convenio por sólo las causas siguientes: 1ª. No haberse citado a los acreedores en la forma prescrita en el Art. 619; 2ª. No haber habido la mayoría que prescribe el Art. 620; 3ª. Haber concurrido con su voto, a formar dicha mayoría, los que no tenían derecho de votar; 4ª. Haber habido fraude o fuerza mayor; y, 5ª. Haber motivo para calificar al fallido de fraudulento, o estar ya éste condenado como tal».

El tiempo dentro del cual puede hacerse esta impugnación es el de los ocho días que median entre la fecha en que se firmó el acta del convenio y hubo el auto de la aprobación.

Si estas impugnaciones consistieren en hechos justificables, se recibirá a prueba por ocho días y se resolverá sin otra sustanciación.

La primera causal anotada por el artículo transcrito, es el «no haberse citado a los acreedores en la forma prescrita». Es muy lógico y legal que se exija la citación a los acreedores personalmente, por carteles y por la imprenta, si la hubiere, porque toda resolución de esta clase y en estos juicios debe ser con conocimiento de los acreedores, que constituyen la parte directamente interesada.

Respecto a la segunda causa por la que se puede hacer la impugnación, «no haber habido la mayoría prescrita legalmente», nada podemos comentar, desde que en un asunto de interés común no puede atenderse a lo resuelto por una minoría, a fin de evitar las combinaciones o fraudes que pudieran forjarse más fácilmente con unos pocos, quienes no trepidaran en mostrarse imparciales en resoluciones que aparenten pérdidas si por otra parte vayan a recibir beneficios del fallido.

«El haber fraude o fuerza mayor» es un fundamento más que moral, legal, porque ¿qué convenio puede haber con un individuo que ha encaminado sus negocios con el fin de perjudicar a sus acreedores? Es tan justo esto que el Art. 619 del Código de Enjuiciamiento Civil, en su inciso 3º., dice: «no se admitirá convenio con el fallido, cuando la quiebra aparezca fraudulenta, o éste hubiese sido condenado como fraudulento».

Cualquier convenio que se haga no tendrá otro mérito o fundamento que la inculpabilidad del deudor en el mal estado de sus negocios, esto es, una medida de conformidad de parte de los acreedores.

Por todas estas consideraciones, existe el término de ocho días para toda impugnación del convenio, y si se ha aprobado éste pasando por encima de toda estipulación legal, puede perfectamente pedirse la revocación del auto de aprobación.

El convenio, pues, debe ser el resultado de la estimación completa de la verdadera posición en que se hallan tanto el deudor como los acreedores.

Pero, si habiendo quedado obligados al cumplimiento del convenio, sin haber hecho impugnación alguna dentro del tiempo prescrito por la ley, sería una inconsecuencia suministrarles el medio de oponerse a su ejecución, puesto que el juez en su sentencia no ha hecho más que declarar la eficacia o legitimidad de aquel acuerdo, y que, por tanto, nada puede

alegarse directamente contra su fallo. Esto se entiende tanto de los acreedores que hubieren asistido a la junta como de los que no hubieren concurrido, y aunque su asistencia hubiere sido por medio de procurador. Pues, el mero hecho de no haber sido citados personalmente no pueden alegar ignorancia de su celebración y de lo acordado en ella, aún cuando nada hubieren sabido por no hacer uso de su derecho, a pesar de haberseles atendido con todas las noticias para ello. Pero los acreedores que, aunque hubiesen sido citados personalmente impugnaron el convenio en los términos prescritos en el Art. 623, podrán apelar de la sentencia en que se mande llevar a efecto, según se deduce a continuo sensu, según el contenido del artículo que comentamos, porque no habiendo aprobado el convenio, debe seguirse su oposición legalmente.

Y a fin de que estas últimas resoluciones no sean el resultado de la opinión del juez del concurso simplemente, el Art. 626 del Código de Enjuiciamiento Civil concede apelación, que causará ejecutoria: «El auto de aprobación es apelable; pero lo que resuelva el superior causará ejecutoria».

Puede también anularse el convenio aprobado, cuando concurren las circunstancias indicadas en el Art. 627: 1ª. Por la condenación superveniente del deudor como fallido fraudulento; 2ª. Por causa de dolo, resultante de ocultación o de simulación del activo, o de exageración del pasivo, descubierta después de la aprobación del convenio».

El primer numeral no hace más que afirmar el impedimento dirimente contenido en el inciso tercero del Art. 619. El segundo numeral, así mismo, corrobora el sentido del impedimento anotado, impedimento que no solamente produce excepción para la aprobación y nulidad del convenio, sino también para ser aceptada la cesión de bienes, según la clara disposición del Art. 1.607 del Código Civil, a la que nos hemos referido anteriormente.

Anulado el convenio, se restablecerá el juicio de concurso, y el restablecimiento se publicará en la forma dispuesta en esta sección.

Y ¿puede ser causa de nulidad del convenio el no haberse procedido previamente a la resolución de los créditos no calificados, esto es, infringiendo el Art. 618?

El Art. 637 dice: «Si el convenio llegare a aprobarse antes de que se resuelva sobre los créditos no calificados, los

acreedores de esta especie podrán demandar al síndico por separado, sin que se suspenda la ejecución del convenio. El juicio se seguirá por los trámites comunes, pudiendo intervenir el fallido». En este caso, los otros acreedores no podrán ser pagados sino con fianza de acreedor de mejor derecho.

En el caso de que hubiesen fallado todos los empeños de convenio, al que no ha sido posible llegar por cualesquiera de los motivos anotados, el juicio continuará hasta terminar con la sentencia, la que ejecutoriada se procederá a los pagos, previo el respectivo libramiento del juez contra el depositario, de acuerdo con lo resuelto en la sentencia.

Es indudable que el juez para dictar la sentencia tiene que tomar en cuenta la clase de títulos y el tiempo en que han sido otorgados, para efectos del pago. Y, ¿acaso no debe atender el juez también el tiempo en que han concurrido los acreedores al juicio de concurso?

El Art. 632 dice: «Los acreedores que se presentan al concurso antes de ser pagados los otros, serán admitidos a él, y lo seguirán en el estado en que lo encuentren». El Art. 633: «Los acreedores que hubieren presentado sus títulos antes de que termine la junta de calificación de créditos, serán admitidos en la sentencia, aún cuando no hubiesen intervenido en el juicio».

¿Quizá esta disposición legal no da margen a ciertas imposturas?

Todo es posible, pero, para esta clase de actos, se ha incorporado el Art. 636, que dice: «Los acreedores que presenten títulos simulados, pagarán una multa igual al crédito que exprese dicho título, sin perjuicio de la responsabilidad criminal. La multa se distribuirá entre los acreedores legítimos, según el orden de prelación que establezca la sentencia».

En la hipótesis y como ordinariamente pasa, de que no haya fondos para la tramitación del juicio, el Art. 638 da las medidas por adoptarse: «Si en cualquier estado del concurso, antes de pagarse a los acreedores, se encontrare paralizado el juicio por falta de fondos para cubrir los gastos que ocasione, el juez podrá, aún de oficio, y siempre con audiencia del fallido y del síndico, decretar el sobreseimiento en los procedimientos del concurso, sin perjuicio de continuar exigiendo la responsabilidad criminal al fallido, si hubiere mérito para ello. El decreto de sobreseimiento se publicará en la forma prescrita en esta sección». El auto de sobreseimiento puede

ser revocado a petición del mismo fallido o de cualquier acreedor, siempre que se acredite la existencia de fondos suficientes para atender a los gastos que exijan los procedimientos del concurso, o consignando una suma de dinero que baste para cubrirlos; en cuyo caso, el acreedor que ha consignado los fondos, será preferido en el pago a todos los demás, de cualquiera clase que sean. Precisamente, en estima de este favor, si así puede llamarse, el crédito de este acreedor viene a ser un crédito que goza de privilegio, como ya hemos indicado en el curso de esta tesis.

Aquí surge ya una pregunta: ¿Cuándo se termina el juicio de concurso, si, como venimos estudiando, las juntas se suceden, se impugnan, se anulan, etc. hasta el infinito?

Esta interrogante en la forma planteada es muy absoluta, y por lo absoluta falsa; pues que las juntas verificadas en la forma legal y sin que haya oposición alguna, tienen su desenvolvimiento y término; lo que también podemos decir de las oposiciones y las nulidades. En medio de las oposiciones, se restablecen las cosas a su estado normal y continúa su procedimiento. En esta virtud, podemos afirmar categóricamente que el juicio de concurso tiene su fin una vez que se han terminado los bienes con los que se ha atendido el pago a los acreedores, en la forma que ha sido posible.

Sintetizando, diremos que el primer cuerpo del concurso contiene la solicitud de formación del concurso o declaración de quiebra, su aceptación, las citaciones a los acreedores, la junta general, la junta de calificación de créditos, la junta para el convenio, caso de ser posible, el pago a los acreedores en la forma estipulada en la sentencia.

SEGUNDO CUERPO DEL CONCURSO

Ya indicamos en el estudio del primer cuerpo el momento en que se iniciaba la formación del segundo cuerpo, esto es, cuando, dictado el auto de formado el concurso y una vez nombrado el síndico y el depositario, pasaba el juez inmediatamente a la ocupación, avalúo de todos los bienes del fallido, que quedaban desde este entonces a cargo del depositario. Así formado este segundo cuerpo, continúa con la relación exacta y detallada de la administración, sometida a ser

materia de informe ante las juntas, con el remate de los bienes y el pago a los acreedores, con la cuenta de los depositarios y del síndico.

El Art. 635 expresa claramente cómo debe hacerse el remate de los bienes: «El remate de los bienes se hará, con intervención del síndico, en cuaderno distinto del en que se siga el concurso. Las reclamaciones sobre remate, depósito, recusación y demás asuntos que no se refieran a la legitimidad o prelación de los créditos, no suspenderán el progreso del juicio».

Por el texto de esta disposición, se concluye lógicamente que estas diligencias se practican independientemente de las que se verifican en el primer cuerpo, porque cualquier reclamación acerca del depósito, remate, no impide el progreso del cuerpo principal.

El Art. 656 del Código de Enjuiciamiento Civil, al hablar de las obligaciones del depositario, concreta lo que debe contener el segundo cuerpo del concurso: 1ª. Hacerse cargo de los bienes del deudor, previa tasación e inventario; 2ª. Proceder, ante el juez del concurso, al remate de esos bienes, como en juicio ejecutivo; 3ª. Vender los frutos de los bienes depositados y, de acuerdo con el síndico, las cosas expuestas a dañarse o corromperse; 4ª. Llevar cuenta y razón de los productos, para presentarla al juez con informe del síndico; 5ª. Hacer los gastos que autorice el síndico, con visto bueno del juez; y 6ª. Pagar a los acreedores y entregar las existencias, con libramiento del juez.

El Art. 662 dice, al hablar de las cuentas del depositario: «El juicio de cuentas se sustanciará en cuaderno separado, con intervención del síndico; pero podrán los acreedores, y aún el fallido, intervenir y objetar la cuenta».

Pertenecen también a este cuerpo lo prescrito en los Arts. 667 y 669:

Art. 667. El síndico dará cuenta, como el depositario, de los documentos y valores que hubiesen entrado a su poder. Art. 669. 2ª. Hacerse cargo, por inventario, de los libros, papeles y documentos del deudor, así como de su correspondencia relativa a intereses; 3ª. Cobrar y recaudar lo que se adeude o pertenezca al deudor, y entregarlo al depositario; 4ª. Autorizar a éste para que, con visto bueno del juez, haga los gastos que ocurran en el concurso; 5ª. Intervenir en el remate de los bienes del deudor; 6ª. Defender los

bienes concursados en los pleitos que se susciten, y hacer las gestiones convenientes contra los créditos que considere sospechosos; 7^a. Liquidar y depurar el monto de bienes y sus productos; 8^a. Averiguar si el deudor tiene bienes ocultos, o si ha practicado arreglos o negocios perjudiciales a los acreedores, para pedir la nulidad o rescisión, de conformidad con lo que dispone en los Arts. 2.449 y 2.450 del Código Civil (acción pauliana); 11^a. Pagar los gravámenes de los bienes depositados».

Todo esto, como se comprende claramente, se refiere a la administración de los bienes del fallido, que debe constar en el segundo cuerpo del concurso.

TERCER CUERPO

El tercer cuerpo del juicio de concurso se refiere directamente a la calificación de la insolvencia. En vista de la prueba adquirida, el juez del concurso le declarará al fallido inculpable o culpable. Caso de haber fundamento, para la calificación de culpable o fraudulento, el juez ordenará el enjuiciamiento criminal y esta providencia se la comunica al juez de lo Penal, a fin de que éste, con las copias que recibirá de lo obrado y constante en el segundo cuerpo, y más lo que llegare a conocer, dicte la sentencia que le corresponda al fallido. El inciso 3^o. del Art. 592, se refiere a esta providencia: «Tanto el juez del concurso, al remitir las copias al juez letrado, como éste, al recibirlas, darán inmediatamente cuenta a la Corte Superior».

Este tercer cuerpo como el segundo, estará encabezado por una copia del auto del concurso, y formado en lo demás por todas las diligencias practicadas para el esclarecimiento de la insolvencia del deudor.

CUARTO CUERPO DEL CONCURSO

El cuarto cuerpo del concurso debe formarse con la acumulación de todos los pleitos promovidos por los acreedores para el pago de sus créditos; excepto las ejecuciones que

sigan los acreedores hipotecarios, si éstos prefieren hacer uso del derecho que les concede el Art. 2.461 del Código Civil. (Inciso o numeral 6º. del Art. 594 del C. de E. C.).

Esta disposición tiene razón de ser en el carácter mismo de todo juicio: la unidad. El juicio de concurso, como el de la sucesión, es esencialmente universal, pues que se trata de resolver derechos de varios, creados al rededor de un mismo individuo, quien, al hacer la cesión, trata de cumplir sus obligaciones en la forma que sus circunstancias le permiten.

Y respecto a los créditos hipotecarios, ya hemos discurrecido lo suficiente, manifestando que en esta clase de créditos lo que directamente responde es la cosa real sobre la que se ha constituido la hipoteca, de donde se originan los derechos y acciones reales. En este caso, no están obligados a formar parte del concurso con los demás acreedores que, aunque sean acreedores privilegiados, no tienen las garantías o seguridades que los hipotecarios.



DEL CONCURSO NECESARIO

DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

¿Cuándo há lugar el concurso necesario?

Ya hemos indicado al comentar el artículo 582 del C. de E. C., que el concurso se llama necesario cuando, «ejecutado el deudor por uno de sus acreedores, ótro u ótros solicitan que se forme concurso, porque los bienes no alcanzan para pagar todos los créditos; y cuando, entre dos o más acreedores, se disputa la preferencia en el pago de sus créditos, y los bienes del deudor no alcanzan para pagar todas sus deudas».

Los numerales de este artículo tienen el mismo sentido del Art. 649 del mismo Código, que dice: «Tendrá lugar este concurso a petición de cualquiera de los acreedores que, en un mismo juicio, hayan reclamado el pago de sus créditos, o que hayan ejecutado separadamente al deudor, siempre que concurra alguna de las circunstancias siguientes: 1ª. Que requerido el deudor con el mandamiento de ejecución, no

pague ni dimita bienes; 2^a. Que los bienes dimitidos sean litigiosos, o no estén poseídos por el deudor, o estén situados fuera de la República, o consistan en créditos no escritos, o contra personas de insolvencia notoria; y 3^a. Que los bienes dimitidos sean insuficientes para el pago, según el avalúo practicado en el mismo juicio, o según las posturas hechas al tiempo de la subasta. Para apreciar la insuficiencia de los bienes, se deducirá el importe de los gravámenes a que estuviesen sujetos, a menos que fueren en favor del mismo crédito.— Si los bienes dimitidos están embargados en otro juicio, se tendrá por no hecha la dimisión, a menos que, en el término concedido por el Art. 651, compruebe el ejecutado, con el avalúo hecho en el referido juicio o en el catastro, la suficiencia del valor para el pago del crédito reclamado en la nueva ejecución».

De las cláusulas anteriores se induce claramente que el que solicita el pleito u ocurrencia de acreedores en el concurso necesario, es el acreedor o acreedores de un deudor, sin hacerle a éste ninguna convocatoria y aún contra su voluntad. Por lo que se comprende fácilmente que el concurso necesario se diferencia del voluntario en cuanto a su origen, en que el primero se promueve a instancia de los acreedores y el segundo a la del deudor. En el voluntario presenta el deudor la relación de sus deudas y acreedores; el activo y el pasivo; mientras que en el necesario, sólo se le obliga a ello después de ejecutoriada o consentida la declaración del concurso. Ordinariamente no presenta nada el deudor en el concurso necesario, y los acreedores o el síndico son los encargados de presentar el estado de los bienes del deudor, esto es, el activo y el pasivo, en cuyo caso, y muy a pesar de los autos judiciales acerca del cumplimiento de las disposiciones legales al respecto, se observa que el deudor alcanza su liberación con el solo hecho de ocultarse y hacer que se proceda al concurso mediante los amigos que nunca faltan para esta clase de conflictos.

Diferénciase también en sus efectos, en que el voluntario, habiendo hecho cesión de bienes el deudor, goza del beneficio de competencia; mas no en el necesario, que regularmente queda sometido a la jurisdicción y competencia en que se ha seguido la ejecución, porque puede decirse que en estos jueces radica y se ha prevenido ya el juicio, puesto que están ya entendiendo de las reclamaciones de los acreedores,

y porque teniendo ya noticia sobre ellas y habiendo practicado diligencias acerca de los bienes del deudor, les es más fácil conocer del concurso que a otro juez enteramente extraño a aquellas reclamaciones, y se evitan de esta suerte gastos y dilaciones inútiles. Sin embargo, si alguno de dichos jueces fuera el del domicilio del deudor, y éste o el mayor número de sus acreedores lo reclamasen, deberán remitirse los autos para la continuación del juicio, con preferencia a los demás jueces; porque, en este caso, a las ventajas enunciadas se agregan las que provienen de seguirse el juicio en el domicilio del deudor. El Art. 650 del C. de E. C. confirma este razonamiento, al disponer que cuando el concurso se ha realizado a petición de los acreedores que han ejecutado separadamente al deudor, «el juez del domicilio del deudor, que será el competente para conocer del concurso, ordenará se deje constancia de las ejecuciones y se las acumule. Y en concurrencia de dos o más jueces del domicilio del deudor, conocerá del concurso el juez de la causa más antigua».

¿Cómo se llega al concurso cuando el deudor ha sido ejecutado por uno de sus acreedores?

Regularmente ocurre el hecho de que un acreedor para hacer efectivo su crédito vencido y no pagado, demanda ejecutivamente al deudor, particular que siendo conocido por los demás acreedores y la insuficiencia de los bienes para pagar a todos, provoca indefectiblemente su intervención en la misma ejecución con el carácter de terceros coadyuvantes. Pero en el caso de que haya requerimiento del deudor con el mandamiento de ejecución por un solo acreedor, y no pague ni dimita bienes, no hay concurso porque destruye el contenido esencial del concurso; pues, éste significa existencia de dos o más acreedores y un deudor. La falta de pago o de dimisión de bienes de parte del deudor ejecutado por un acreedor, puede provocar a lo más su insolvencia, sin que este estado, por lo mismo, sea una consecuencia fatal o necesaria del juicio de concurso.

Si dos o más acreedores han reclamado sus créditos, esto es, su pago, en un mismo juicio o separadamente y no llegan a entenderse respecto a la distribución, por la preferencia que cada uno quiere tener sobre otro, necesariamente tendrá que llegarse al juicio de concurso, que establecerá la legitimidad del título que asegura el derecho de cada acreedor, la preferencia y la forma de pago.

Cuando se trata de bienes litigiosos, o no estén poseídos por el deudor, o estén situados fuera de la República, o consistan en créditos no inscritos, o contra personas de insolvencia notoria, es muy racional y lógico que se promueva juicio de concurso, a fin de alcanzar el conocimiento real de la verdadera situación del deudor respecto a estos bienes y también la situación que consecuentemente les corresponde a cada uno de los acreedores, de cualquiera clase que éstos fuesen. Bien puede suceder que el deudor, plenamente consciente de su difícil situación económica y ya con el pensamiento o la posibilidad de ser llamado por los acreedores a juicio de concurso, ha preferido entregar la posesión y el dominio de muchos de sus bienes a otro, con el fin de perjudicar, de esta manera a todos sus acreedores. Pues, en este caso, y en uso de una de las acciones concedidas por el juicio de concurso, los acreedores pedirán al juez que, por medio del síndico, se averigüe estos arreglos y se pida la nulidad o la rescisión, de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 2.449 y 2.450 del Código Civil, que dicen: «Son nulos todos los actos ejecutados por el deudor relativamente a los bienes de que ha hecho cesión, o de que se ha abierto concurso a los acreedores. En cuanto a los actos ejecutados antes de la cesión de bienes o la apertura del concurso, se observarán las disposiciones siguientes: 1ª. Los acreedores tendrán derecho para que se rescindan los contratos onerosos, y las hipotecas, prendas y anticresis que el deudor haya otorgado en perjuicio de ellos, estando de mala fe el otorgante y el adquirente, esto es, conociendo ambos el mal estado de los negocios del primero: (acción pauliana). 2ª. Los actos y contratos no comprendidos bajo el número precedente, incluso las remisiones y pactos de liberación a título gratuito, serán rescindibles, probándose la mala fe del deudor y el perjuicio de los acreedores. 3ª. Las acciones concedidas en este artículo a los acreedores expiran en un año, contando desde la fecha del acto o contrato.

En una palabra y resumiendo, diremos que el juicio de concurso necesario se fundamenta en el hecho de que el deudor tiene bienes que no alcanzan a cubrir a todos sus acreedores; cuando los bienes dimitidos son litigiosos, no están poseídos por el deudor, están situados fuera de la República, o consistan en créditos no escritos, o contra personas de insolvencia notoria.

DECLARACION DEL CONCURSO

Presentado, pues, a uno de los jueces indicados el escrito en que se solicita la declaración del concurso, si el juez viese que viene en forma y que se hallan acreditadas las causales expuestas en los Arts. 582 y 649 del C. de E. C., hará dicha declaración, previo el cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 651 del Código enunciado, que dice: «De la petición del acreedor se dará traslado al deudor, quien, en el perentorio término de tres días, podrá oponerse a ella, pagando la deuda o dimitiendo en el acto bienes no comprendidos en los números segundo y tercero del Art. 649. De otra manera, no será oído».

Esta disposición, a mi modo de ver, no tiene razón de ser, porque la oposición —pagar la deuda o dimitir en el acto bienes no comprendidos en los números segundo y tercero del Art. 649— en el término de tres días, es una contradicción a hechos, pues la petición del acreedor se formuló seguramente una vez reunidas las circunstancias prescritas en el Art. 649, en cuyo caso, ¿cábe la repetición al deudor que no quiere pagar y no tiene bienes: pague la deuda o dimita inmediatamente bienes libres de todo gravamen? Preferible es que se declare formado el concurso sin necesidad de volver a insistir que pague o dimita bienes. Quien quiere satisfacer en alguna forma a sus acreedores, después del mandamiento de ejecución, como se comprende ha habido en favor del acreedor, pide voluntariamente esperas o rebajas o dimite los bienes que ha podido salvar de algún suceso desgraciado que ha podido originar su insolvencia.

Pues, en el juzgado en que se declare el concurso y sin perjuicio de que se oponga a esta declaración el deudor, según lo prescribe el Art. 651, debe el juez dictar las providencias necesarias para el embargo y depósito de los bienes del deudor, la ocupación de sus libros y papeles y la retención de su correspondencia, etc., a fin de asegurar los bienes, evitar fraudes y ocultaciones por parte del deudor. Estas medidas de urgencia y perentoriedad no perjudican a la oposición del deudor dentro de los tres días establecidos por la ley. Nada más justo que facultar al juez que haga esta declaración sin necesidad de oír al deudor cuando han desaparecido aquellos inconvenientes con las diligencias practica-

das para asegurar los bienes, sobre los errores, equivocaciones o abusos que haya podido cometer la autoridad judicial con aquella medida.

En otras legislaciones se habla de que si el deudor hubiese formalizado la oposición, ésta debe sustanciarse con el acreedor a cuya instancia se hubiese hecho la declaración del concurso, puesto que él es quien lo sostiene, pudiendo considerársele como el demandante del deudor bajo este punto.

Como los bienes embargados se hallan bajo la responsabilidad del síndico, debe éste intervenir en la oposición juntamente con el deudor y los acreedores que se opusieren a la formación del concurso, a fin de evitar gastos y dilaciones.

La sustancia de la oposición a la declaración del concurso se arreglaría a los trámites establecidos para el juicio ordinario, por ser este juicio declarativo el más adecuado a este género de cuestiones.

Nuestro Código de Enjuiciamiento nada dispone al respecto, y se limita a considerar la oposición legal fundada en el pago de la deuda o la dimisión de los bienes, porque la solicitud del concurso debe **necesaria** y legalmente hallarse respaldada por título ejecutivo.

Art. 652. Decretada la formación del concurso, el juez ordenará al deudor que, dentro de ocho días, cuando más, presente el balance en la forma prescrita en el Art. 590, bajo apercibimiento de los perjuicios que pudieran sobrevenirle.

Como venimos observando, ¿cuál de los declarados en estado de formado el concurso necesario, cumple con la disposición anterior? En el campo de los hechos, casi siempre esta clase de deudores se ocultan o fugan del lugar que ha sido el centro de sus actividades, en cuyo caso, más conveniente y legal debiera ser que el juez, declarado ya el concurso, mande «que cualquiera de los acreedores forme y presente el balance, dentro del menor tiempo posible, rigiéndose así por el proceso o procesos en que se sigan las ejecuciones, como por las demás noticias que pueda adquirir».

Pero si a la ejecución de un acreedor, ha solicitado otro el concurso, haciendo tercera coadyuvante, no habrían los procesos que determinen la existencia de los créditos, como expresa el artículo anterior; y entonces, útil sería dar cumplimiento a lo prevenido en el inciso 1º. del Art. 594.

«Que el comisionado expresará su concepto sobre las causas de la insolvencia del deudor». (Art. 653).

Esta proposición se fundamenta en que el comisionado más que nadie, al hacer el balance, se halla en situación de adquirir todos los antecedentes y las causas que han determinado el mal estado de negocios del deudor.

Para efectos del embargo de los bienes del deudor, se excluirán tanto en el concurso voluntario como en el necesario, los comprendidos taxativamente en el Art. 1.608 del Código Civil:

1º. La mitad del sueldo de los empleados en servicio público:

La misma regla se aplica a los montepíos, a las pensiones remuneratorias que deba el Estado y a las pensiones alimenticias:

2º. El lecho del deudor, el de su mujer, los de los hijos que viven con él y a sus expensas, y la ropa necesaria para el abrigo de todas estas personas:

3º. Los libros relativos a la profesión del deudor, hasta el valor de ciento sesenta sucres y a elección del mismo deudor:

4º. Las máquinas e instrumentos de que se sirve el deudor para la enseñanza de alguna ciencia o arte, hasta dicho valor y sujetos a la misma elección:

5º. Los uniformes y equipos de los militares, según su arma y grado:

6º. Los utensilios del deudor artesano o trabajador del campo, necesarios para su trabajo individual:

7º. Los artículos de alimento y combustible que existan en poder del deudor, en la cantidad necesaria para el consumo de la familia durante un mes:

8º. La propiedad de los objetos que el deudor posee fiduciariamente:

9º. Los derechos cuyo ejercicio es enteramente personal, como los de uso y habitación:

10. Los bienes raíces donados o legados con la expresión de no embargables, siempre que se haya hecho constar su valor al tiempo de la entrega por tasación aprobada judicialmente. Pero podrán embargarse por el valor adicional que después adquirieren».

Los numerales de este artículo han recibido modificaciones, que precisa las conocamos inmediatamente:

«Declárase bienes embargables los sueldos y viáticos de los empleados de las provincias de la Región Oriental». (Art. 1º. del Decreto de la Junta Provisional, de 28 de octubre de 1923, promulgado el 30 del mismo mes y año).

«Decláranse intransferibles entre vivos los vales de los sueldos o pensiones.

Excepto para el pago de alimentos debidos por ley, no son embargables los sueldos de los funcionarios y empleados públicos». (Art. 125 de la Ley Orgánica de Hacienda, de 27 de setiembre de 1928, promulgada en la misma fecha).

«Los salarios que no excedan de cien sucres mensuales, podrán embargarse por otras causas legales, pero sólo en la proporción siguiente:

Si el salario es de ciento uno a ciento cincuenta sucres, hasta el cinco por ciento del importe mensual.

De ciento cincuenta y uno a doscientos sucres, hasta el diez por ciento del importe mensual.

De doscientos uno a trescientos sucres, hasta el quince por ciento del importe mensual.

De más de trescientos sucres, hasta el veinte por ciento del importe mensual». (Art. 21 de la Ley sobre contrato individual de trabajo, de 6 de octubre de 1928, promulgada el 7 del mismo mes y año).

«La pensión de retiro es un derecho que en ningún caso será considerado como sueldo; y, no será embargable». (Art. 82 de la Ley de Retiro Militar, promulgada el 22 de julio de 1929).

«Art. 27. Los bienes raíces que los afiliados a las Cajas de Previsión, inclusive la Caja de Pensiones, adquirieran mediante préstamos de la respectiva institución a que pertenecieran, se considerarán como patrimonio familiar y serán inembargables mientras subsista el gravamen a favor de la Caja mutuante, salvo que el embargo fuere solicitado por ésta. Los Registradores de la Propiedad anotarán esta prohibición en todas las escrituras de mutuo hipotecario ya otorgadas o que se otorguen a favor de la Caja de Pensiones o de las otras Cajas de Previsión que se crearen y en que los deudores fueren afiliados.

La inembargabilidad comprende la prohibición de inscribir cualquier otro gravamen o derecho real sobre esos inmuebles». (Ley que crea el Seguro Obligatorio y establece el Instituto Nacional de Previsión).

Se ha prohibido el embargo de los sueldos de los empleados públicos, a fin de que no se distrajeran del ministerio público por faltarles con que mantenerse, provocando, a la vez, interrupción y mengua del servicio público; y, además, por el mismo respeto debido a la cosa pública. Se permite, en cambio, el embargo de sueldos por pensiones alimenticias, atenta la necesidad imperiosa de conservar la vida de aquellos a quienes prescribe la ley suministrarles. Y este embargo, como se ve por el texto de las modificaciones, debe hacerse proporcionalmente al sueldo.

Tampoco son embargables el lecho del deudor, el de su mujer, los de los hijos que viven con él y a sus expensas, y la ropa necesaria para el abrigo de todas estas personas, por dictarlo así el espíritu de humanidad.

No son embargables, así mismo, los libros relativos a la profesión del deudor, porque constituyen ellos un derecho esencialmente personal: son los medios principales con los que realiza el trabajo destinado a sostener la vida.

Iguales razones tienen las prohibiciones comprendidas en los numerales 4º., 6º. y 7º.

Es racional que no se pueden embargar los objetos que el deudor posee fiduciariamente, porque no son de su propiedad mientras no se haya levantado el carácter de cosa fiduciaria.

Los derechos de uso y habitación tampoco pueden ser embargables, porque son estrictamente personales, hechos en consideración a situaciones especiales del agraciado.

Se ha dispuesto muy justamente que son inembargables los bienes raíces que los afiliados a las Cajas de Previsión y de Pensiones, adquieran mediante préstamos de las respectivas instituciones, porque, mientras subsista el gravamen a favor de la Caja mutuante, ésta tiene el derecho de prenda o hipoteca que le da preferencia en cualquier reclamación.

Anotadas estas particularidades propias del concurso necesario, se sustanciará el juicio en la misma forma que el voluntario hasta su término. El Art. 654 claramente dispone: «Presentado el balance o sin él, cuando no fuere posible formularlo, el juez expedirá el auto correspondiente en la forma prevenida para el concurso voluntario, y seguirá sustanciando el juicio con arreglo a lo prescrito en el párrafo anterior, cuyas disposiciones son en todo aplicables al concurso necesario.

V

DE LA QUIEBRA

¿Que es la quiebra?

La quiebra es el estado en que se halla un comerciante, cuando ha cesado en el pago de sus obligaciones. El Art. 928 del Código de Comercio dice: «El comerciante que cesa en el pago de sus obligaciones, se halla en estado de quiebra».

Por tanto, para que haya quiebra no hay necesidad de que el deudor haga cesión de bienes a su acreedor o acreedores; de que en la ejecución de un acreedor, otro u otros soliciten la formación del concurso; de que se dispute la preferencia en el pago de sus créditos entre los acreedores, como en la insolvencia. Basta, pues, para la quiebra el cese de los pagos del deudor.

La diferencia entre la insolvencia y la quiebra es tan clara, que el Art. 827 del Código de Comercio dice: «Los comerciantes no pueden intentar el beneficio de cesión de bienes: toda solicitud que hicieren con este objeto se considerará como quiebra».

Para la declaración de quiebra y sus efectos ¿se observará el mismo trámite que en la insolvencia?

El Art. 937 dice: «Todo comerciante que se halle en estado de quiebra debe hacer por escrito la manifestación de ella ante el Juez de Comercio de su domicilio mercantil, dentro de los tres días siguientes a la cesación de sus pagos.

En caso de quiebra de una compañía en nombre colectivo o en comandita, la manifestación contendrá el nombre y domicilio de cada uno de los socios solidarios y de los comanditarios que no hayan entregado su capital.

En caso de quiebra de una compañía anónima, la manifestación se hará por uno de sus administradores, los que estarán obligados a comparecer ante el Juzgado y ante los síndicos, siempre que sean requeridos.

Por el texto de este artículo se induce que la manifestación de quiebra tiene el mismo carácter de la manifestación o solicitud de cesión de bienes, con la sola diferencia de que el quebrado deba hacerla dentro de los tres días siguientes a la cesación de pagos.

Esta manifestación, según lo prescrito en el Art. 938 del Código de Comercio, estará acompañada del balance general o una exposición de los motivos que impidan al fallido presentarle; una memoria razonada de las causas de la quiebra, para efectos de la calificación. Todos estos documentos estarán firmados por el fallido bajo juramento de ser verdaderos. Si la quiebra fuere de una compañía en nombre colectivo o en comandita, deberán firmar todos los socios solidarios presentes en el lugar, y si fuere de una compañía anónima, los administradores presentes.

Como se ve, en esta clase de manifestaciones hay más exigencias que en la solicitud de insolvencia o cesión de bienes. Pues, autoriza justificar la omisión de no presentar el balance general. Y que todos estos papeles se hallen fechados y firmados por el fallido *bajo juramento de ser verdaderos*.

El balance será la expresión exacta del activo y el pasivo, incluyéndose en ellos la cuenta de ganancias y pérdidas y la razón de sus gastos, exigencias estas últimas que no constan en la solicitud, o mejor dicho, en el balance de la cesión de bienes.

Cuando la declaración de quiebra sea solicitada por algún acreedor, será necesario que, a la solicitud, se acompañe un auto de pago no satisfecho o que del embargo que se hubiere practicado no resultaren bienes libres suficientes para el pago. También podrá declararse la quiebra si tres o más acreedores presentaren pruebas de haber cesado el comerciante en el pago de sus obligaciones a tres o más personas distintas, y si no se hubiere presentado oficialmente en estado de suspensión de pagos dentro del plazo fijado para practicar esta diligencia.

¿Cuál el juez que debe declarar la quiebra?

El Art. 940 del Código de Comercio dice: «La declaración formal del estado de quiebra se hará por el Juez de Comercio, en virtud de la manifestación del fallido, a solicitud de alguno de los acreedores, o de oficio.

Como dentro de nuestra organización judicial no hay Jueces de Comercio, son los mismos jueces ordinarios los que se encargan de la declaración y trámite de los juicios de quiebra.

En la disposición anterior anotamos también una peculiaridad: la declaración de quiebra por oficio, declaración que

en el caso de fallecimiento del comerciante cesante en sus pagos, no puede ser pronunciada sino dentro de los tres meses siguientes a su muerte.

Podrán pedir o provocar la declaración de quiebra aún cuando sus créditos no sean exigibles, siempre que conozcan el pésimo estado de los negocios comerciales del deudor, para lo cual los solicitantes suministrarán u ofrecerán indicar la prueba correspondiente.

De aquí la razón del inciso segundo del Art. 943 del Código de Comercio, que expresa: «El juez podrá oír al deudor, si lo considerare conveniente, y proveerá en el menor tiempo posible».

Situación es ésta muy angustiosa para el quebrado, desde que le es facultativo al juez oír o no al deudor. En cambio, muy conveniente y útil es esta disposición, atenta la justicia que les asiste a los acreedores. Se halla corroborada esta prescripción con la contenida en el Art. 947, que dice: «El auto en que se declare la quiebra será ejecutado no obstante cualquiera disposición o recurso que se intente contra él». Y el inciso 5º del Art. 1.064 de este mismo Código: «Las determinaciones del Juez de Comercio, en los casos de este artículo, son apelables, pero los que nieguen la revocatoria de la declaratoria de quiebra, se ejecutarán no obstante apelación».

ÁREA HISTÓRICA

DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

Mientras en la insolvencia se necesita que los acreedores pidan que el juez declare la insolvencia del deudor, una vez llenados los requisitos establecidos en los Arts. 582 y 649 del Código de Enjuiciamiento Civil, en la quiebra puede el juez hacer la declaración de oficio, esto es, a excitación seguramente del ministerio público. El Art. 946: «Sólo podrá hacerse de oficio la declaración de quiebra cuando el deudor se fugare o se ocultare, dejando cerrados sus escritorios o almacenes sin constituir persona que administre sus negocios y dé cumplimiento a sus obligaciones».

En la quiebra hay disposiciones que prohíben pedir la declaración de quiebra a ciertas personas: El Art. 945 dice: El socio comanditario no puede pedir la declaración de quiebra de la compañía a que pertenece; pero si fuere acreedor, podrá provocarla con este carácter». El artículo 945: «Ni el hijo, acreedor de su padre; ni el padre, acreedor de su hijo; ni el cónyuge, acreedor de su cónyuge, pueden pedir contra su deudor la declaración de quiebra».

Sencillamente estas disposiciones se fundamentan en el hecho de que, hallándose la sociedad en comandita formada por socios encargados de la administración y socios capitalistas, todos éstos se hallan obligados a atender las reclamaciones que pueden presentarse por acreedores de la Compañía.

Tampoco los hijos, padres y cónyuges, acreedores de su padre, hijo y cónyuge, respectivamente, que les sean deudores, porque en la sociedad familiar y conyugal se realizan u operan relaciones naturales e íntimas de auxilio mutuo, que se inducen lógicamente han sido contaminadas a resolver los problemas sagrados como los de la vida y su mejoramiento. Permitir que se solicite esta clase de declaraciones, sería prestar apoyo a la ruptura de la armonía que debe primar en estas sociedades, bases en que se sustentan las complejas relaciones de la sociedad en general.

Y en lo demás, la quiebra queda sometida a las prescripciones y resultados establecidos en la sustanciación de los juicios de concurso voluntario y necesario, de un modo especial, a este segundo, y de los que, por haber tratado detenidamente en los capítulos anteriores, creo inútil repetirlos.

Sin embargo, creo que será útil se tenga en cuenta ciertas disposiciones concretas, relacionadas peculiarmente con la quiebra.

El Art. 956 indica los casos en que se podría pedir la nulidad y rescisión de los contratos celebrados entre el quebrado, los acreedores y terceros, después de la época de la cesación de los pagos o en los diez días que preceden a dicha época, a saber: «Todo acto traslativo de propiedad raíz o mueble a título gratuito: Las hipotecas convencionales o judiciales, derechos de anticresis, prenda y cualquier privilegio o causa de preferencia en el pago obtenido sobre bienes del deudor para deudas contraídas con anterioridad a los diez días indicados: Los pagos de deudas de plazos no vencidos: y Los pagos de deuda de plazo vencido que fueren hechos de otra manera que en dinero o en papeles negociables, si la obligación era pagadera en efectivo».

Art. 957. Los demás pagos que hiciere el deudor por deudas de plazo vencido, y los otros actos a título oneroso que ejecutare después de la cesación de los pagos y antes del juicio declaratorio de quiebra, podrán ser anulados, si los que han recibido del deudor o han contratado con él, tenían conocimiento de su estado al efectuarse tales actos.

Art. 958. Si el pago contra el cual se reclame fuere el de una letra de cambio satisfecha por el fallido después de la época fijada como la de cesación de los pagos, y antes de la declaración de quiebra, la acción en devolución sólo podrá intentarse contra aquel por cuya cuenta se giró la letra; y si se trata de pagarés a la orden, sólo podrán intentarse contra el primer endosante. En uno y otro caso debe probarse que aquél a quien se pide la devolución, tenía conocimiento de la cesación de los pagos al tiempo del giro de la letra o del endoso del pagaré.

Estos artículos no tienen otro sentido que el de los Arts. 2.449 y 2.450 del Código Civil. Son, pues, acciones que tienen los acreedores, llamadas en el Derecho Romano «Acción Pauliana».

Cabe también tener en cuenta en la quiebra la facultad que tiene el quebrado de obtener provisionalmente para sí y su familia socorros alimenticios, regulados por el juez, con audiencia de los síndicos y asentimiento de los acreedores, como claramente lo exponen los Arts. 962 y 971, numeral cuarto.

El título quinto del Código de Comercio comienza por establecer las cosas reivindicables en la quiebra, esto es, la exclusión de ciertos bienes que evidentemente no pueden entrar en la masa de bienes a repartirse, porque son objeto de propiedad de los reivindicantes y no del quebrado. El Art. 996 dice: «En los casos de quiebra, pueden ser reivindicados: 1º. Las letras de cambio, pagarés u otros documentos de crédito aún no pagados, que existieren en poder del fallido, o un tercero que los tenga a nombre de aquél, siempre que el propietario haya entregado o remitido al fallido con el simple mandato de cobrarlo y de tener el valor a su disposición, o de aplicarlos a pagos y objetos determinados: 2º. Las mercaderías consignadas para ser vendidas por cuenta del propietario o que hayan sido dadas al fallido en depósito, prenda u otro título que no transfiera dominio, mientras existan en la misma especie, en todo o en parte, y puedan ser identificadas. Si las mercaderías hubiesen sido vendidas, el dueño podrá reclamar el precio o la parte de él que no haya sido pagada en dinero u otro valor, ni compensado, ni comprendido en cuenta corriente con el fallido. Si los efectos de comercio dados en pago hubieren sido otorgados o endosados directamente al comitente, hay lugar a la reivindicación de

ellos: y 3º. Las mercaderías expedidas al fallido, mientras no hayan sido entregadas en sus almacenes o depósitos, o en los del comisionista encargado de venderlas por cuenta del fallido, o en depósitos públicos o privados a disposición de éste.

Este último numeral tiene una excepción: «No tendrá lugar la reivindicación de dichas mercaderías, cuando el fallido hubiere vendido antes de su llegada, sobre facturas y conocimientos, o sobre facturas y cartas de porte firmadas por el remitente, siempre que esta venta haya sido hecha sin fraude entre el fallido y el comprador».

El Art. 957, al disponer que las mercaderías o efectos vendidos o entregados al fallido, no están sujetos a reivindicación, parece que envuelve una contradicción al artículo anterior. No es así, porque en este artículo se trata simplemente de cosas que han sido ya entregadas al fallido, en concepto de venta, con facultad de poder venderlas o disponerlas a su arbitrio.

Y, finalmente, el Art. 958 establece que el síndico puede, con autorización del juez, exigir la entrega de las mercaderías que el vendedor haya retenido por falta de pago del fallido, siempre que se pague lo que por ellas debiera éste.

Esta disposición es muy justa, porque, so pretexto de impago de una cosa, no se puede retener otras que, seguramente, corresponden a otro contrato.

El Art. 1.046 expresa taxativamente otros motivos más de privilegios, que no han sido consignados en el Art. 2.456 del Código Civil. 1º. Los de los acreedores indicados en el Art. 618 del Código de Comercio sobre el precio de la nave comprendida en el activo de la quiebra del propietario: 2º. Los de los acreedores por prima de aviso, gratificación y costos de salvamento sobre las mercaderías y demás objetos salvados: 3º. El del cargador sobre las bestias, carruajes, barcas, aparejos y demás instrumentos principales y accesorios del transporte terrestre, por las indemnizaciones a que haya lugar, en razón del mismo transporte: 4º. El dueño de la nave sobre el cargamento de la nave, por fletes, capa, indemnizaciones que deba el fletador, y sobre los objetos que el pasajero introduzca en la nave, por el pasaje y los gastos que causare en el viaje: 5º. El prestador a riesgo marítimo, sobre la carga que garantiza el préstamo: 6º. El del asegurador por la prima, sobre los objetos asegurados. Concurriendo, en

caso de salvamento, un prestador a la gruesa por su capital y un asegurador por la cantidad asegurada, serán graduados en la forma que prescribe el Art. 834: y 7º. Los de los acreedores por costos de construcción, reparación o conservación, mientras la cosa en que han sido invertidos exista en poder de la persona por cuya cuenta se hubieren hecho los costos. Esta disposición no comprende los costos de construcción o reparación de la nave, graduados en el número primero de este artículo.

Es muy justificable que gocen de privilegio estos acreedores, desde que sus servicios personales y sus gastos han tenido por objeto no sólo el cuidado de los bienes del fallido, sino también su seguridad, bienes que acrecen la masa que será distribuida. Cabe aquí muy acertadamente el argumento: «Más vale todo que la parte». Estos bienes no se hubieran salvado al no haberse tomado las medidas arbitradas, y, en todo caso, los gastos hechos nunca representarían el valor de los bienes salvados y que han ingresado en el haber de la universalidad de los bienes del fallido.

Los Arts. 1.057 y 1.058 contienen autorizaciones, o mejor dicho, facultades que tiene el juez en beneficio de los acreedores domiciliados fuera del Ecuador y de los acreedores cuyos créditos se hallan en controversia. El Art. 1.057 dice: «Al ordenarse las reparticiones, se mandará también que se reserve la cuota correspondiente a los acreedores domiciliados fuera del Ecuador, cuyos terminos de comparecencia no estén aún vencidos; y si pareciere al juez que alguno de estos créditos no está colocado con exactitud en el balance, podrá ordenar que se reserve mayor suma. Vencidos los términos señalados para comparecer sin que haya concurrido a la calificación de estos créditos, las cantidades reservadas serán repartidas entre los acreedores reconocidos». Y el Art. 1.058: «También se reservarán las porciones que, a juicio del juez, puedan corresponder a los acreedores cuya calificación esté controvertida».

Disposiciones son éstas que resuelven la compleja situación de los acreedores ausentes y de los acreedores cuyos créditos estén puestos en tela de duda, dadas las diversas circunstancias e inconveniencias que se presentan regularmente en las relaciones internacionales, continentales tanto de carácter público como privado; así como los múltiples antece-

dentes y circunstancias que requiere la determinación de la legitimación de un crédito.

Como no hemos hablado hasta aquí de la rehabilitación de los fallidos, es oportuno que conozcamos cuándo y cómo debe hacerse uso de esta institución.

El Art. 1.069 establece que el fallido tiene derecho a ser rehabilitado, una vez que ha *satisfecho sus deudas íntegramente*, o en la proporción a que hayan sido reducidos por el convenio, esto es, de acuerdo con las rebajas alcanzadas.

El cómo se hace la rehabilitación está indicado en el Art. 1.071: «Petición al juez ante quien se siguió el juicio de quiebra; exhibición de los comprobantes de su estado de solvencia; publicación de esta solicitud por edictos, la prensa, caso de haberlo, etc.; la práctica de las diligencias de reconocimiento y las necesarias para acreditar la verdad de los hechos; la declaración de la rehabilitación, vencidos dos meses desde la fijación de los edictos, y, por fin, la publicación en los periódicos oficiales que pida el interesado».

Los dos meses que median entre la fijación de los edictos y la declaratoria de rehabilitación, han sido fijados con el objeto de atender oposiciones y su justificación.

Pero, el que ha sufrido una condena tendrá que esperar para la rehabilitación cinco años desde el día que cumplió la condena, siempre que haya observado durante este tiempo una conducta irrepreensible y haya pagado sus deudas.

VI

CONCLUSION

Terminaremos aseverando que los juicios de concurso, tanto de los comerciantes como de los no comerciantes, por lo largo y embrollado de su trámite, son interminables.

Muchos acreedores consideran esta clase de juicios una verdadera aventura; de aquí por qué, si no endosan sus créditos con grandes descuentos, lo regalan o prefieren anotarlos en la cuenta de pérdidas y ganancias. «Todos los bienes del fallido se consumen en los gastos judiciales, de abogados,

etc.», se oye comentar en todas partes, cuando ha ocurrido la insolvencia o la quiebra de un individuo. Y esto es verdad:

En primer lugar, porque se ha estatuido que los pagos a los acreedores debe hacerse una vez que se han realizado las tres juntas: la general, la de calificación de créditos y la de convenio.

En segundo lugar, por las grandes dilaciones que ofrecen los incidentes, las oposiciones que en estos juicios sufren, todo de acuerdo con la Ley.

Es frecuente observar en este juicio peticiones de acreedores que solicitan al juez que difiera la fecha y la hora de las juntas, cualquiera sea ésta, manifestando su mal estado de salud, su ausencia, etc. y esta corruptela llega a tanto que no es raro encontrar solicitudes de esta naturaleza exponiendo que no pueden concurrir a las juntas porque su abogado defensor tiene a la misma hora y fecha otra diligencia judicial, o porque va a ausentarse del lugar. ¿Acaso no les basta a estos acreedores tener presentados los documentos que aseguran su crédito o créditos, si la Ley concede también un tiempo para justificarlos, caso de ser puestos en controversia? Debe, pues, evitarse a todo trance, estas solicitudes que muchas veces son el resultado de pactos entre acreedores y deudor, que no tienen otro objeto que retardar el juicio y proporcionar tiempo para combinaciones perjudiciales para el resto de acreedores. ¿Cómo se lograría cortar esta inmoralidad? Sencillamente fijando los términos y fechas en que deben presentar y justificar todo crédito, con carácter perentorio o fatal.

Como el objeto del concurso es llegar a la determinación del caudal de los bienes que satisfará las deudas del fallido, en la forma que lo permitan, debe resolver la primera junta, no la simple administración, sino la venta de todos los bienes para que se verifiquen los pagos cuanto antes. Así la masa de bienes no se gravaría con los gastos que requiere la administración.

Y refiriéndonos a las Juntas, creo sinceramente que bien pueden reducirse a dos: Junta de calificación de créditos, que supone previamente la presentación de los títulos de crédito desde la fecha del auto de formado el concurso; y Juntas de Convenio o de Conciliación, para, en vista del activo y pasivo, llegar a cualquier arreglo entre los acreedores y el deudor.

BIBLIOGRAFIA

JOSE DE VICENTE Y CARAVANTES.—Procedimientos Judiciales según la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.

SANTIAGO LÓPEZ-MORENO.—Principios fundamentales del Procedimiento Civil y Criminal.

M. ORTOLÁN.—Explicación histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano.

MANUEL EDUARDO ESCUDERO.—Código de Enjuiciamiento Civil, con la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República del Ecuador.

MANUEL E. CADENA A.—Código de Enjuiciamiento Civil y Jurisprudencia.

VÍCTOR MANUEL PRÑAHERRERA.—Fragmento de un estudio general de las reformas del Código de Enjuiciamientos, desde 1878, y de la Jurisprudencia de los Tribunales relativa a dicho Código.

FRANCISCO PÉREZ BORJA.—Apuntes para el estudio de Código Penal.

VARIOS: Revista Forense. Gaceta Judicial.

LEYES: Código de Enjuiciamiento Civil del Ecuador. Código de Comercio. Código Penal.



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL